TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
SECRETARIA-GERAL DAS SESSÕES

ATA Nº 21 DE 19 DE JUNHO DE 2002

- SESSÃO ORDINÁRIA –

PLENÁRIO

APROVADA EM 03 DE JULHO DE 2002
PUBLICADA EM 08 DE JULHO DE 2002

ACÓRDÃOS DE NºS 218 a 224
DECISÕES DE NºS 640 a 683, 686 e 688

ATA Nº 21, DE 19 DE JUNHO DE 2002
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidência do Ministro Humberto Guimarães Souto
Representante do Ministério Público: Dr. Lucas Rocha Furtado
Secretário-Geral das Sessões: Dr. Eugênio Lisboa Vilar de Melo
Secretária do Plenário: Dra. Elenir Teodoro Gonçalves dos Santos

Com a presença dos Ministros Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler, dos Auditores Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa, bem como do Representante do Ministério Público, Dr. Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral, o Presidente, Ministro Humberto Guimarães Souto, declarou aberta a Sessão Ordinária do Plenário, às quatorze horas e trinta minutos (Regimento Interno, artigos 28 a 31, 35, 66, incisos I a V, e 94, incisos I e V, e 112, incisos I, **a** e II).

DISCUSSÃO E APROVAÇÃO DE ATA

O Tribunal Pleno aprovou a Ata nº 20, da Sessão Ordinária realizada em 12 de junho corrente, cujas cópias autenticadas haviam sido previamente distribuídas aos Ministros e ao Representante do Ministério Público (Regimento Interno, artigos 31, inciso I, 37, 38 e 66).

APOIO DO BID A PROJETO DE MODERNIZAÇÃO DO TCU

- Comunicação do Presidente, Ministro Humberto Guimarães Souto
"Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,
Em meados de 2001, a Presidência desta Casa iniciou entendimentos com o Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID, com o objetivo de obter daquele Organismo Multilateral apoio financeiro, no valor de US$ 5,0 milhões, destinado ao financiamento parcial de projeto de modernização do Tribunal. A iniciativa nasceu do desejo de assegurar recursos financeiros que contribuam par a contínua e necessária expansão da capacidade operativa do TCU.

O montante a ser obtido, juntamente com outros US$ 5,0 milhões de contrapartida nacional, será integralmente canalizado para o Projeto de Apoio à Modernização do TCU. Trata-se de Projeto inovador, cujos investimentos convergem para o fortalecimento das atividades de fiscalização e de controle do Tribunal, da capacidade profissional dos servidores, além de permitir maior difusão das ações desenvolvidas pelo TCU entre congressistas, gestores e cidadãos. O prazo pra implantação do Projeto está estimado, inicialmente, para trinta meses.

É importante ressaltar que, do lado brasileiro, a proposta para obtenção de empréstimo externo no BID foi aprovada, inicialmente, pela Comissão de Financiamentos Externos – COFIEX, vinculada ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e endossada pelo titular daquela Pasta em 31.12.2001. Desde então, o Projeto de Modernização do TCU foi elevado à categoria de ação prioritária do Governo Federal.

Os entendimentos com o BID estão em estágio avançado. O projeto de Apoio à Modernização do Tribunal, elaborado com o suporte técnico de especialistas do Banco, foi concluído e encontra-se sob exame naquela Instituição. Aguarda-se, no momento, o encaminhamento das minutas do acordo de empréstimo externo. Com esses documentos e demais informações exigidas pela legislação em vigor, esta Presidência adotará as providências necessárias para que a União possa celebrar, ainda neste exercício, a operação de crédito.

Considerando a proximidade da implantação do Projeto, bem como a necessidade de se dotar a Secretaria do Tribunal de estrutura adequada às exigências inerentes a projetos desse jaez, comunico aos Senhores Ministro e Senhor Procurador-Geral que estarei assinando, brevemente, ato de constituição da Unidade de Coordenação do Projeto – UCP, do Comitê Técnico e do Grupo de

Apoio Técnico do Projeto de Apoio à Modernização do TCU, bem como de designação de seus integrantes.”

REUNIÃO DO CONSELHO DIRETIVO DA ORGANIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES SUPREMAS DE CONTROLE DA COMUNIDADE DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA

- Comunicação do Ministro Marcos Vinicios Vilaça

Senhor Presidente,

Senhores Ministros,

Senhor Procurador-Geral,

No dia 20 de maio último, por designação da Presidência, representei esta Corte de Contas na reunião do Conselho Diretivo da Organização das Instituições Supremas de Controle da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa. O evento realizou-se na sede do Tribunal de Contas de Portugal, em Lisboa.

A reunião foi presidida pelo Presidente do Tribunal de Contas de Angola, Conselheiro Dr. Julião António e contou com a presença do Presidente do TC de Portugal Conselheiro Dr. Alfredo José de Souza e do Conselheiro e Diretor-Geral daquele Tribunal Dr. José Tavares. Participaram ainda da reunião alguns dos representantes do Grupo Técnico constituído para atualizar o glossário de termos comuns no âmbito do Controle Externo das ISC da CPLP.

Os trabalhos foram conduzidos de acordo com a sugestão de pauta que havia sido previamente elaborada pela Secretaria-Geral da Organização das ISC da CPLP, dirigida pelo Senhor Ministro Luciano Brandão Alves de Souza. Os itens da pauta foram os seguintes:

1. temas para a próxima assembléia geral;
2. glossário de termos técnicos: revisão e atualização;
3. alteração do logotipo das ISC da CPLP;
4. finanças da organização;
5. moção no sentido de ser oferecida colaboração técnica ao Timor Leste;
5. programa de atividades 2003/2004;
6. agenda de trabalho da assembléia geral a ser realizada em Luanda.

Senhor Presidente, nesta oportunidade, faço apenas um breve registro de minha participação na reunião do Conselho Diretivo da Organização das ISC da CPLP uma vez que o detalhamento acerca das deliberações pertinentes a cada um dos itens da pauta consta da ata do evento que estou fazendo encaminhar à Presidência.

Desejo aduzir, Senhor Presidente, Senhores Ministros, a participação valiosa, e muito qualificada do ponto de vista técnico, que emprestou ao Encontro de Dirigentes dos Tribunais de Países de Língua Portuguesa o nosso companheiro do TCU, o Dr. Luciano Batista. E, ainda, devo dizer a Vossa Excelência que, dessa reunião, como das demais, tenho a convicção do acerto com que o Tribunal de Contas, desde há alguns anos, vem procedendo no apoio à atividade, à densificação, das ações dessa Entidade, que aglutina os Tribunais de Contas dos Países de Língua Portuguesa. É exemplo marcante disso a presença recente, aqui, da Senhora Presidente do Tribunal de Contas de Cabo Verde, que testemunhou a excelente impressão que teve desta Casa, manifestando também o agradecimento pela acolhida que Vossa Excelência, Presidente, lhe deu em nome da Casa.

Esta a comunicação que faço, Senhor Presidente, explicando, naturalmente - ainda que entenda desnecessário - que ela é longe do momento em que se deu a reunião, porque em seguida àquele encontro entrei de férias.

Por fim, Senhor Presidente, não evito trazer uma palavra de aplauso pela comunicação que Vossa Excelência acaba de fazer. Esse enlace que o Tribunal vai realizar com instituição multilateral de expressão financeira internacional é extremamente relevante. Não apenas pelo gosto, digamos ‘exótico’, dessa novidade, mas sobretudo pela destinação altamente adequada que o Tribunal vai dar a procedimento de natureza inovadora e muito relevante.

Muito obrigado, Senhor Presidente”

6º CONGRESSO NACIONAL E O 3º CONGRESSO INTERNACIONAL DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AOS TRIBUNAIS DE CONTAS

- Comunicação do Auditor Lincoln Magalhães da Rocha

“Senhor Presidente,

Senhores Ministros,

Senhor Procurador-Geral,

Tenho a satisfação de trazer ao conhecimento desta Casa a ocorrência do 6º Congresso Nacional e 3º Congresso Internacional dos Membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas.

O conclave realizou-se em Manaus, de 12 a 14 do corrente mês e teve como tema a improbidade administrativa.

Participaram do evento quase todos os Tribunais de Contas do país, que se fizeram representar, alguns pelos seus presidentes, como o de Santa Catarina, representado pelo Conselheiro Salomão Ribas; o de Amazonas pelo seu presidente Conselheiro Lúcio Albuquerque; o de Sergipe, pelo Presidente da Atricon, Conselheiro Carlos Pina e do Rio Grande do Sul, o Conselheiro Hélio Saul Mileski.

Tive a honra de proferir uma das conferências sobre o tema: *Probidade Administrativa, Equidade e Responsabilidade Fiscal e Social num mundo globalizado.*

Dentre os conferencistas estrangeiros cito Francisco Teodósio Jacinto, de Portugal, com o tema: *Da responsabilidade dos titulares de cargos públicos;* Remi Frentz, da França, com o tema: *O Ministério Público e o controle de resultados na França;* Augustín Gordillo, da Argentina, dissertou sobre *O Controle Internacional da corrupção administrativa.*

Do lado dos brasileiros falaram Carlos Ayres de Freitas Britto, sobre *Os conteúdos jurídicos do princípio da moralidade administrativa;* Cristiano Otávio Paixão, da UnB, com o tema *Direito moral e justiça: aspectos históricos e filosóficos*; Hélio Saul Mileski, do Rio Grande do Sul, sobre *A probidade administrativa e a Lei de Responsabilidade Fiscal;* Elias Naif Daibes Hamouche, do Pará, com o tema *A importância do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas na sua ação de combate à improbidade administrativa;* Ângela Costaldello, do Paraná, *Conseqüências dos atos de improbidade na esfera eleitoral;* e Cláudia Fernanda de Oliveira, com o tema *A lei de improbidade administrativa: aspectos contovertidos.*

O encontro internacional primou por sua organização e objetividade que permitiram que as mensagens enviadas pelos oradores pudessem chegar aos inúmeros congressistas, seus destinatários.

Relembrando minha trajetória no Ministério Público de Minas Gerais e no de Brasília, D.F., por quase duas décadas, seja como **custos legis** seja como **dominus litis,** desde os verdores de meus 25 anos, expressei satisfação de estar novamente na Hyleia Brasileira a enfrentar os desafios do nosso sistema jurídico, diante da fragilidade moral e espiritual de gestores e administradores que se deixam vencer pelo terrível mal da improbidade. Fiz então o seguinte pronunciamento:

‘(...)

Os historiadores modernos reconhecem no processo de globalização três etapas que se desenvolveram nestes últimos 130 anos.

A primeira fase da globalização ocorreu dos anos 70 do século XIX até 1913 que se caracterizou pela grande mobilidade de capitais, de mão-de-obra, junto com o aumento do comércio e o barateamento dos transportes.

Essa fase foi interrompida pela 1ª grande guerra mundial.

A segunda inicia-se em 1945 e vai até 1973, com origem em Bretton Woods, em 1944, tendo por características a grande mobilidade de capitais, a primeira crise do petróleo e a “idade de ouro” do crescimento dos países industrializados, cooperação técnica e financeira, expansão do comércio de manufaturados e limitada mobilização de mão-de-obra e capitais.

A terceira e atual iniciou-se nos últimos 25 anos do século XX e se tem caracterizado pelos seguintes fatores: gradual generalização do livre comércio, presença de empresas transnacionais no comércio mundial, mobilidade de capitais, restrição ao movimento de mão-de-obra, acesso “em tempo real” às informações.

Observa-se uma homogeneização dos modelos de desenvolvimento.

Outro fenômeno importante é o dos "males públicos globais" causados no ecossistema e que tem exigido uma providência mundial para a gestão internacional do desenvolvimento sustentável.

A Cepal – Comissão Econômica para a América Latina – aponta como o mais importante progresso do último decênio "o desenvolvimento dos novos princípios jurídicos no âmbito internacional".

O mais importante deles é o Princípio 7 da Declaração do Rio sobre o meio ambiente e o desenvolvimento, relativo "às responsabilidades comuns porém diferenciadas".

De acordo com este princípio se reconhece a dívida ambiental que os países desenvolvidos têm adquirido com o restante da comunidade internacional como conseqüência do processo de industrialização.

Assim, os países industrializados devem assumir maiores compromissos e não pode haver uma "nivelação do campo de jogo".

Além disso, já outros processos cuja tônica não é econômica; porém ética: "a globalização dos valores" que tem o seu epicentro nos direitos humanos em quádrupla dimensão: civil, política, social e cultural, que foram objeto da Declaração de Cúpulas Mundiais e da Declaração do Milênio.

Uma nova dimensão da cruzada surge hoje como a luta pelo direito à identidade dos povos e grupos sociais que se sentem ameaçados pela homogeneização cultural que caracteriza a globalização.

Outro ponto importante da globalização foi o fim da guerra fria que fez cessar o equilíbrio entre as nações, surgindo os E.U.A. como um poder hegemônico e desequilibrador.

Há assim um déficit de governabilidade mundial, sem um mecanismo de tomada de decisão, o que privilegia os países mais fortes.

Como o protagonismo dos cidadãos se desenvolve nos espaços nacionais e locais, surgem tensões entre os direitos políticos, sociais nas esferas global e local.

A AUSÊNCIA DE EQUIDADE NO PROCESSO

Observa-se que o processo atual da globalização não se tem caracterizado pela equidade mas sim por uma ideologia neoliberal que é característica do comércio internacional, entregue às leis de mercado.

Ele tem-se afastado das normas da equidade que supõe uma participação nos avanços técnico-científicos, em igualdade de condições, a tudo aquilo a que se tem direito, de acordo com as normas universais da justiça social.

Dentro da axiologia do liberalismo que concebe o jogo do mercado como o meio ideal de conciliar os interesses dos indivíduos com o da sociedade, estranhamente o egoísmo de cada qual passa a ser uma virtude social.

A História tem-se encarregado de demonstrar a falácia dessa doutrina liberal antiga revestida da roupagem do neo.

O Estado viu-se compelido a abandonar o "laissez faire, laissez passer".

Por um lado, as doutrinas socialistas voltavam-se para as forças sociais e fortificavam o Estado, em busca de uma justiça distributiva de maior consistência.

Desse jogo dialético surgiu o estado do bem estar social, o welfare state que procura equilibrar o bem público com o bem individual.

Essa realidade se fez sentir não só no plano nacional, como também no internacional.

Terminada a fase do domínio colonial do mundo e passadas duas guerras mundiais, os interesses do capitalismo sentiram a necessidade de superar o emprego da força como meio de dominação.

O domínio passou então para o capital que estava nas mãos das grandes nações as quais passaram a usa-lo como instrumento da neocolonização, de forma na ***justa*** *e* ***eqüitativa.***

A experiência do pós-guerra mostrou que, se de um lado, o capitalismo poderia propiciar o crescimento econômico, de outro, deixou patente que esse não foi feito ***pela estrada da equidade*** *e* ***da justiça social.***

O debate em nível internacional se tornou inevitável, graças aos progressos da informática e dos meios de transporte e comunicação e as nações se vêem hoje perante o desafio de promover uma ordem econômica internacional mais justa.

Nos anos 80, a ofensiva em busca dos mercados internacionais cresceu de maneira extraordinária e as empresas multinacionais se espalharam pelo mundo dos macronegócios.

Com a queda do mundo socialista pela Glassnost e Perestroika, a inexistência de uma correlação de forças entre o mundo socialista e o capitalismo causou efeito altamente negativo nos países do Terceiro Mundo.

Os países desenvolvidos do Primeiro Mundo impõem barreiras aos produtos do Terceiro Mundo e as empresas transnacionais invadem o mercado alijando as suas despreparadas concorrentes locais, causando bancarrotas e desemprego.

O capital especulativo e selvagem se desloca do Terceiro Mundo ao menor sinal de risco e transforma os bancos em usurários e anatocistas sem consciência.

Não se transferiu tecnologia e se diminuiu a ajuda financeira como havia sido adotado no Plano Marshall.

Os Estados Nacionais ficaram como fantoches perante essa selvagem guerra e se desmantelaram.

Com o desmantelamento do Estado Nacional, o desenvolvimento e o bem estar da população entram em colapso e se restabelece o "laissez faire, laissez passar". Incrível retrocesso!.

É neste clima que entra também o plano de Privatização das propriedades nacionais nas quais têm interesse as empresas multinacionais.

Este processo pode atingir até mesmo os serviços de saúde, transformando em uma mercadoria sujeita à especulação.

Idem a limpeza, a educação, o transporte, as águas, a eletricidade, etc.

As conseqüências são as mais funestas possíveis: o fosso entre os ricos e os pobres, tanto em nível nacional como internacional.

A única posição que cabe à América Latina e ao Caribe é de lutar corajosamente pela inclusão da "Aequitas" na agenda da globalização. É urgente que se demonstre que os nossos países só podem integrar um mundo globalizado se ao invés do neoliberalismo, a filosofia a ser adotada for a tradição romana da "Aequitas et bonum" sintetizada no valor maior: solidariedade.

Os serviços sociais, por exemplo, são bens inalienáveis, os cidadãos não são meros consumidores e as necessidades inadiáveis não constituem mera demanda.

RESPONSABILIDADE FISCAL

Um dos diplomas legais mais importantes que o mundo globalizado impôs aos países do sistema foi a lei da responsabilidade fiscal, que tem como "regra de ouro" a norma de que não se pode gastar mais do que se arrecada.

É evidente a necessidade do equilíbrio orçamentário entre receita e despesa. É inegável a importância do equilíbrio das finanças públicas para a saúde financeira do sistema.

Entretanto, em nenhum outro ponto se torna tão importante a noção de equidade como neste setor da administração pública.

O sacrifício que se impõe às nações em desenvolvimento não pode ultrapassar os limites do razoável. Não se pode exigir que os países em desenvolvimento entreguem permanentemente e sem uma pausa para respiração, todo o fruto de sua poupança para o pagamento de dívida contraída, pagamento esse executado com uma religiosidade de causar inveja a qualquer monge beneditino.

É necessário que se estabeleça o binômio, responsabilidade fiscal – responsabilidade social, como uma díade incindível, sob pena de se estabelecer o caos social, por falta de recursos públicos para investimentos em áreas sensíveis como segurança pública, saúde, educação e investimentos geradores de emprego.

É necessário sobretudo um reenfoque globalizado da velha parêmia escolástica do "numus non parit numus", com a qual a doutrina social buscava diminuir a ditadura do capital para que o trabalho do homem fosse valorizado e ele, sim, gerasse riqueza e emprego.

A globalização não pode revogar conquistas como a do artigo 25 da Declaração dos Direitos do Homem: "Todos têm direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades estabelecidas nesta Declaração sejam respeitados e realizados".

CONCLUSÃO: POR UMA FILOSOFIA DE HUMANISMO SOLIDÁRIO

A realidade e a inexorabilidade do fenômeno chamado globalização apontam para um direito em transformação.

Entretanto a força do novo soberano supraestatal difuso, na expressão de Juan Ramón Capella, não pode abandonar a idéia romana do Estado, como um agente de equilíbrio entre a res publica e a res privata.

A lógica econômica que impõe uma série de procedimentos e comportamentos não pode sobrepor-se à lógica jurídica do dever ser, mas com ele harmonizar-se na busca da realização do plexo axiológico: ordem e segurança; cooperação e solidariedade; paz e poder; todos convergentes ao princípio da justiça comutativa e distributiva.

O imperialismo econômico tem de curvar-se às regras de uma cultura que, alimentando-se de elementos transnacionais, não perca a sua identidade de origem.

Assim, os elementos transnacionais simbolizados nos interesses do comércio transnacional devem ser filtrados pelos interesses da sociedade civil local e regional, dentro dos parâmetros gnoseológicos da compreensão dialética própria das ordens jurídicas.

Essa inserção do Estado tradicional nesse fenômeno não pode dar-se de forma meramente passiva, mas por meio de um Estado com projetos estratégicos baseados nos princípios democráticos e com base em um lógica cidadã.

Se no século passado a bússola foi o direito natural, no novo milênio impõe-se um direito humanitário, voltado para a pessoa humana: homens, mulheres, crianças e idosos, e que seja elaborado como sua base deontológica e axiológica.

A lei de responsabilidade fiscal não deve ser um mero preconceito ideológico da nefasta doutrina do neoliberalismo para que as nações descapitalizadas consumam o fruto de sua poupança com o pagamento prioritário da dívida externa.

A dívida deve ser paga sim, mas não com a religiosidade e a intransigência que apregoam os apóstolos do neoliberalismo, mas pari passu com a construção de uma sociedade feliz e confiante em seu futuro e com a realização do plexo axiológico composto pelos valores ordem e segurança; cooperação e solidariedade; poder e paz, e sintetizados na valor síntese: JUSTIÇA.

Senhores Congressistas,

Vamos terminar nossa exposição citando veemente clamor dos bispos e pastores católicos e evangélicos da América Latina, por justiça, solidariedade e paz, na jornada de Ibiúna-SP, de 15 a 22 de abril de 2001.

O fruto da justiça é a paz.

A prolongada indiferença internacional diante das situações de inumana miséria que afetam uma parte majoritária e crescente da população mundial vem deixando um rastro de sofrimento e morte por todo o mundo e gerando ressentimentos e revoltas contra os poucos países que impõem esta nova ordem internacional e dela desfrutam, com o apoio de organismos internacionais e de suas políticas de ajuste econômico. Estas políticas neo-liberais vêm provocando desastres econômicos e financeiros em muitos países vergados sob o peso de dívidas externas impagáveis ou atingidos por bruscos movimentos e ataques às moedas locais por parte do capital especulativo.

Assiste-se o retorno, nos países pobres, de enfermidades e epidemias tais como o cólera, tuberculose, febre amarela, malária, que pareciam controladas e o surgimento de pandemias, como a da AIDS, que devastam continentes inteiros. Por detrás de quase todas as guerras atuais, movimentam-se os interesses das indústrias bélicas e a disputa pelo domínio dos mercados e controle de recursos naturais estratégicos, com o petróleo e o gás.

Sem a superação das tensões provocadas pela exclusão e marginalização de grandes maiorias; sem o engajamento concertado e sincero para diminuir as desigualdades internacionais, para eliminar a fome, o racismo, a discriminação contra as mulheres e minorias étnicas e religiosas, para cancelar ou reduzir a dívida dos países pobres e para limitar a destruição e os danos ambientais, dificilmente serão gestadas as condições para uma paz duradoura.

"Nunca mais a guerra! Nunca mais a guerra! É a paz que deve guiar o destino de toda a humanidade. Se quereis ser irmãos, deixai cair as armas de vossas mãos!", foi o grito de Paulo VI, em 4 de outubro de l965, perante a Assembléia da ONU, na cidade de Nova Iorque, hoje feria pelos atentados.'

Solicito que cópia deste pronunciamento seja enviado ao Dr. Erico Desterro, digníssimo Procurador-Geral em exercício no Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Amazonas, ao seu Presidente, Conselheiro Lúcio Albuquerque, ao Conselheiro Carlos Pina, de Santa Catarina, ao Conselheiro Salomão Ribas, de Sergipe, e ao Conselheiro Hélio Mileski, do Rio Grande do Sul."

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com o artigo 2º da Resolução nº 064/96, o Presidente, Ministro Humberto Guimarães Souto, realizou, nesta data, sorteio eletrônico dos seguintes processos:

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DO PLENÁRIO

Processo: TC-011.560/2001-2
Interessado: Órgãos do Governo do Estado de Roraima
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Adylson Motta

Processo: TC-016.672/1992-5
Interessado: Luiz Alberto Pereira
Motivo do Sorteio: Processo Remanescente - Art. 1º, par. único da Res. 64/96
Classificação: Outros assuntos
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-012.754/1994-3
Interessado: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS
Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Deliberação em Relação
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Iram Saraiva

Processo: TC-017.091/2000-0
Interessado: Procuradoria da União – PB
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Decisão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Auditor Marcos Bemquerer Costa

Processo: TC-300.074/1988-3
Interessado: Helena Barrozo de Moraes
Motivo do Sorteio: Processo Remanescente - Art. 1º, par. único da Res. 64/96
Classificação: Outros assuntos
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-004.815/2002-1
Interessado: Congresso Nacional
Motivo do Sorteio: Impedimento ou suspeição - art. 49 do R.I.
Classificação: Outros assuntos
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

Processo: TC-017.635/1992-6
Interessado: Gregório Franco Americano

Motivo do Sorteio: Processo Remanescente - Art. 1º, par. único da Res. 64/96
Classificação: Outros assuntos
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DA 1ª CÂMARA

Processo: TC-251.510/1995-6
Interessado: Instituto de Assistência Social de Itacare – BA
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Deliberação em relação)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti

Processo: TC-010.532/2001-3
Interessado: Prefeitura Municipal de Piatã - BA
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Auditor Augusto Sherman Cavalacanti

Processo: TC-376.084/1991-0
Interessado: Mariza Flores Horta
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Decisão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-929.133/1998-6
Interessado: Secretaria de Controle Interno – MinC
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Auditor Marcos Bemquerer Costa

Processo: TC-300.058/1995-0
Interessado: Companhia Docas do Espírito Santo – CODESA
Motivo do Sorteio: Impedimento ou suspeição - art. 49 do R.I.
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DA 2ª CÂMARA

Processo: TC-001.541/1990-0
Interessado: Banco da Amazônia S.A. - BASA
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Adylson Motta

Processo: TC-016.148/1999-1
Interessado: Prefeitura Municipal de Sento Sé - BA
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Benjamin Zymler

Processo: TC-225.192/1995-0
Interessado: Prefeitura Municipal de Itacoatiara - AM
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha

Processo: TC-003.959/2001-9
Interessado: Ministério das Comunicações
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Decisão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-022.360/1981-6
Interessado: Antonio Cesarin
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Decisão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

Processo: TC-003.953/1999-8
Interessado: Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPQ
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

PROCESSO COMPENSADO
(§ 3º do art. 11 da Portaria nº 519/1996, alterada pelas Portarias nºs 171/1997 e 174/1999)

Processo: TC-012.088/1997-8
Interessado: Órgãos do Governo do Estado de Minas Gerais
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Auditor Marcos Bemquerer Costa

PROCESSOS INCLUÍDOS EM PAUTA

Passou-se, em seguida, à apreciação dos processos incluídos na Pauta de nº 21, organizada em 11 de junho corrente, havendo o Tribunal Pleno proferido as Decisões de nºs 640 a 683, e aprovado os Acórdãos de nºs 218 e 224, que se inserem no Anexo II desta Ata, acompanhados dos correspondentes Relatórios, Votos e Propostas de Decisão, bem como de Pareceres em que se fundamentaram (Regimento Interno, artigos 19, 20, 31, inciso VI, 42 a 46, 66, incisos VI a VIII, 77, §§ 1º a 7º e 9º, 80, incisos V e VI, 84 a 87 e 89):

a) Procs. nºs 003.835/2001-1, 010.609/2001-0, 012.653/2001-8, 003.392/2002-9, 003.394/2002-3, 004.582/2002-8 e 004.949/2002-5, relatados pelo Ministro Marcos Vinicios Vilaça;

b) Procs. nºs 349.031/1992-4, 275.115/1997-6, 009.446/2001-0, 015.199/2001-3 e 005.145/2002-7, relatados pelo Ministro Iram Saraiva;

c) Procs. nºs 001.316/1999-0 (com os Anexos nºs 007.812/1999-0, 007.558/2000-0, 000.787/2001-2 e 001.111/2001-2), 016.239/2000-7, 017.029/2001-2, 017.153/2001-3, 003.893/2002-3, 004.204/2002-5, 004.748/2002-7, 006.216/2002-5 e 006.238/2002-2, relatados pelo Ministro Valmir Campelo;

d) Procs. nºs 625.250/1993-1, 625.296/1996-6, 011.436/1999-9, 004.149/2000-5 e 012.491/2000-0, relatados pelo Ministro Adylson Motta;

e) Procs. nºs 007.298/1997-8, 575.522/1997-6, 007.032/1999-4 e 013.938/2001-2, relatados pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues;

f) Procs. nºs 006.825/2000-0, 008.403/2000-0 e 012.854/2001-6, relatados pelo Ministro Guilherme Palmeira;

g) Procs. nºs 016.176/2000-5, 001.587/2001-2, 001.629/2001-4 (com os Apensos nºs 012.951/2000-1, 001.630/22001-5, 001.631/2001-2, 001.633/2001-7, 001.634/2001-4 e

001.635/2001-1), 003.256/2002-7, 003.262/2002-4, 003.646/2002-2, 003.818/2002-9, 004.071/2002-7 e 004.914/2002-0, relatados pelo Ministro Ubiratan Aguiar;

h) Procs. nºs 325.363/1997-8, 016.520/1999-8, 002.513/2002-1 e 004.054/2002-6, relatados pelo Ministro Benjamin Zymler;

i) Procs. nºs 002.796/2000-9, 004.501/2002-0 e 006.057/2002-7, relatados pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti; e

j) Procs. nºs 325.351/1997-0 e 003.896/2001-7, relatados pelo Auditor Marcos Bemquerer Costa.

PEDIDO DE VISTA

Foi adiada a discussão e votação do processo nº 001.415/2000-0, em face de pedido de vista formulado pelo Ministro Iram Saraiva (art. 50 do Regimento Interno), antes de iniciada a leitura do Relatório pelo Ministro Guilherme Palmeira, Relator da matéria.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Quando da apreciação do processo nº 625.296/1996-6, referente ao Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Olívio Koliver, na qualidade de Presidente do Conselho Regional de Contabilidade do Rio Grande do Sul (CRC-RS), contra a Decisão 290/97-TCU-Plenário e o Acórdão 100/97-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Adylson Motta, produziu sustentação oral, o Dr. Pedro Miranda, em nome do Conselho Federal de Contabilidade.

O representante do Ministério Público, Dr. Lucas Rocha Furtado, manifestou-se, oralmente no referido processo, ratificando a sua posição anteriormente defendida e já do conhecimento do Plenário..

Ao dar a palavra ao Ministro Ubiratan Aguiar para relatar o processo nº 003.256/2002-7, o Presidente, Ministro Humberto Guimarães Souto, informou ao Plenário que o Dr. Walter Costa Porto requereu e teve deferido seu pedido para promover sustentação oral em nome de Furnas Centrais Elétricas S.A. E, que devidamente notificado, por meio da publicação da Pauta no Diário Oficial da União, declinou de fazer a referida sustentação.

PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

A requerimento dos respectivos Relatores, foram excluídos da Pauta nº 21/2002 citada, nos termos do artigo 78 do Regimento Interno, os seguintes processos:

a) nºs 003.649/2001-6 e 003.522/2002-5 (Ministro Marcos Vinicios Vilaça);

b) nº 349.031/1992-4 (Ministro Iram Saraiva);

c) nº 004.289/1999-4 (Ministro Valmir Campelo);

d) nº 374.112/1992-4 (Ministro Guilherme Palmeira);

e) nºs 014.849/2000-7 e 001.088/2001-2 (Ministro Benjamin Zymler); e

f) nº 275.109/1998-4 (Auditor Lincoln Magalhães da Rocha);

g) nºs 010.415/2000-9, com o Apenso nº 005.273/2001-9, 003.896/2002-5 (Auditor Marcos Bemquerer Costa).

PROCESSOS ORIUNDOS DE SESSÃO EXTRAORDDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Faz parte desta Ata, em seu Anexo II, ante o disposto no parágrafo único do artigo 66 do Regimento Interno, as Decisões nºs 686 e 688, acompanhadas dos correspondentes Relatórios, Voto e Proposta de Decisão em que se fundamentaram, adotadas nos processos nºs 012.822/2001-2 e 014.941/2001-2, respectivamente, relatados na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizada nesta data.

ENCERRAMENTO

O Presidente, Ministro Humberto Guimarães Souto – ao convocar Sessão Extraordinária de Caráter Reservado para ser realizada a seguir – deu por encerrada às dezessete horas e cinco minutos, a Sessão Ordinária, e, para constar eu, Elenir Teodoro Gonçalves dos Santos, Secretária do Plenário, lavrei e subscrevi a presente Ata que, depois de aprovada, será assinada pelo Presidente do Tribunal.

ELENIR TEODORO GONÇALVES DOS SANTOS
Secretária do Plenário

Aprovada em 03 de julho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Vice-Presidente, no exercício da Presidência

ANEXO I DA ATA Nº 21, DE 19 DE JUNHO DE 2002
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS INCLUÍDOS EM PAUTA

Relatórios, Votos e Propostas de Decisão, emitidos pelos respectivos Relatores, bem como Decisões de nºs 640 a 683, proferidas pelo Tribunal Pleno em 19 de junho de 2002, e os Acórdãos nºs 218 e 224, aprovados nesta data, acompanhados de Pareceres em que se fundamentaram (Regimento Interno, artigos 19, 20, 31, inciso VI, 42 a 46, 66, incisos VI a VIII, 77, §§ 1º a 7º e 9º, 80, incisos V e VI, 84 a 86).

GRUPO I - CLASSE I - PLENÁRIO
TC-275.115/97-6 (com 01 volume)
Natureza: Recurso de Revisão (em Tomada de Contas Especial)
Entidade: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas
Interessado: Ministério Público junto ao TCU

EMENTA: Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal. Conhecimento, para, no mérito, dar-lhe provimento. Alteração do subitem 8.1 do Acórdão nº 568/2000 no sentido de excluir o nome de um dos responsáveis solidários. Ciência da deliberação adotada ao interessado e ao Ministério Público da União.

Adoto como Relatório a Instrução de fls. 157/159, cujas conclusões foram ratificadas pelo Diretor e pelo Titular da SERUR (fls.159):

"Trata-se do Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal, fundamentado no art. 35, da Lei nº 8.443/92, objetivando a exclusão da responsabilidade do Sr. Washington Luiz Gonçalves de Abreu, proprietário do poço localizado na Fazenda Lagoa do Canto, no Município de Ibipitinga/BA, no processo de Tomada de Contas Especial nº TC-275.115/97-6.

2.As razões do recurso se fundam na necessidade de uniformização das deliberações desta Corte, visto que na Decisão que motivou o recurso ora em análise, adotada no TC 275.112/97-7 (Acórdão nº 148/2001-Plenário) houve o entendimento de que a responsabilidade pela utilização da planilha com preços desatualizados é, tão-somente, do Diretor-Regional do Dnocs na Bahia, não havendo como estender esta responsabilidade aos proprietários das fazendas nas quais foram prestados os serviços de perfuração de poços pelo Dnocs.

ANÁLISE DO EXPEDIENTE

I - Admissibilidade

3. Ministério Público junto ao TCU, com fundamento no inciso IV do art. 81 da Lei nº 8.443/92, c/c o inciso IV do art. 118 do Regimento Interno - TCU, tem legitimidade para interpor recurso de revisão nos termos do art. 35 da mesma Lei.

3.1.Registre-se, ainda, que o Recurso é tempestivo, conforme confrontação entre a data deliberação, 14.11.2000 (fl. 134 do vol. principal), e a data da petição do Ministério Público 26.03.2002 (fl. 01 do vol. I).

3.2.Quanto à adequação, verifica-se que o recurso se funda na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida, atendendo o disposto no art. 35, inciso III.

3.3.Estando presentes os pressupostos de admissibilidade é de se conhecer do presente recurso.

II - Mérito

4.Conforme relatado nos itens acima, o recurso tempestivamente interposto pelo MP/TCU visa, expressamente, à exclusão da responsabilidade do Sr. Washington Luiz Gonçalves de Abreu, proprietário do poço localizado na Fazenda Lagoa do Canto, no Município de Ibipitanga/BA, responsabilizado solidariamente com o Sr. Hélio Correia de Mello, Diretor Regional do DNOCS/BA, no presente processo de tomada de contas especial, pelas razões já expostas nos itens acima.

5.É certo que os fatores presentes nestes autos são os mesmos que levaram esta Corte de Contas a afastar a responsabilidade dos proprietários das fazendas onde foram realizados serviços de perfuração de poços, visto que houve o entendimento de que não se afigura justo responsabilizar solidariamente o particular que contratou os serviços que lhe foram prestados pelo Dnocs, com base nos preços fixados em planilha, cuja elaboração não lhe cabia, mas sim à Autarquia (Acórdão nº 148/2001–TCU–Plenário).

5.Assim, uma vez que foram observados todos os pressupostos recursais e considerando que não há a necessidade de instauração do contraditório, visto tratar-se de recurso tendente a melhorar a situação do responsável e, por fim, entendendo-se que não havendo óbice para a realização do procedimento pretendido, depreende-se que se deva conhecer do recurso de revisão impetrado pelo Ministério Público junto ao TCU, para, no mérito, conceder a ele provimento; excluir da responsabilidade solidária imposta nestes autos o Sr. Washington Luiz Gonçalves de Abreu, proprietário do poço localizado na Fazenda Lagoa do Canto, no Município de Ibipitanga/BA e, ainda, determinar ao Dnocs/BA que adote providencias no sentido de excluir o nome do aludido responsável do CADIN.

CONCLUSÃO

6.Diante dos fatos acima, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer do presente recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, com fundamento no art. 35, inciso III da Lei nº 8.443/92;

b) alterar o contido no subitem 8.1 da deliberação constante do Acórdão nº 568/2000–TCU–1ª Câmara, excluindo da responsabilidade solidária imposta nestes autos o Sr. Washington Luiz Gonçalves de Abreu, proprietário do poço localizado na na Fazenda Lagoa do Canto, no Município de Ibipitanga/BA, em razão do contido no Acórdão nº 148/2001–TCU–Plenário;

c) determinar ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – DNOCS que adote providências necessárias à exclusão do nome do responsável acima nominado do CADIN;

d) dar conhecimento da deliberação ao interessado".

O Ministério Público manifesta-se de acordo com a proposta da SERUR (fls.159-verso).

É o Relatório.

VOTO

O presente Recurso atende aos requisitos de admissibilidade aplicados à espécie (arts. 35, 81, inciso IV, da Lei nº 8.443/92), devendo, portanto ser conhecido.

O Tribunal, ao apreciar questão análoga a tratada nestes autos, entendeu que a utilização da planilha com preços desatualizados era de exclusiva responsabilidade do Diretor-Regional do Dnocs na Bahia, não afigurando justo responsabilizar solidariamente o particular que contratou e

pagou os serviços que lhe foram prestados pela referida autarquia, com base nos preços fixados em planilha, cuja elaboração não lhe cabia, mas sim ao Dnocs (Acórdão nº 148/2001 - Plenário).

Diante do exposto, acolho as propostas da Unidade Técnica e do Ministério Público e VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 218/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº 275.115/97-6 (com 01 volume)
2. Classe de Assunto: I - Recurso de Revisão
3. Interessado: Ministério Público junto ao Tribunal
4. Órgão: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas - DNOCS
5. Relator: Ministro Iram Saraiva.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador Geral Jatir Batista da Cunha
7. Unidade Técnica: SERUR
8. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto a este Tribunal, fundamentado no art. 35, da Lei nº 8.443/92, objetivando a exclusão da responsabilidade do Sr. Washington Luiz Gonçalves de Abreu, proprietário do poço localizado na Fazenda Lagoa do Canto, no Município de Ibipitinga/BA;

Considerando que o Tribunal, ao apreciar questão análoga a tratada nestes autos, entendeu que a utilização da planilha com preços desatualizados era de exclusiva responsabilidade do Diretor-Regional do Dnocs na Bahia, não afigurando justo responsabilizar solidariamente o particular que contratou e pagou os serviços que lhe foram prestados pela referida autarquia, com base nos preços fixados em planilha, cuja elaboração não lhe cabia, mas sim ao Dnocs (Acórdão nº 148/2001 - Plenário).

Considerando que o presente recurso atende aos requisitos de admissibilidade previstos em norma legal e regimental;

Considerando que as propostas da SERUR e do Ministério Público são uniformes no sentido de o Tribunal conhecer do presente Recurso para no mérito dar-lhe provimento;

ACORDAM os Ministros do T ribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

a) conhecer do presente Recurso, para, no mérito, dar-lhe provimento e, em conseqüência, alterar o contido no subitem 8.1 do Acórdão nº 568/2000-TCU-1ª Câmara, para excluir da responsabilidade solidária o nome do Sr. Washington Luiz Gonçalves de Abreu;

b) determinar ao DNOCS que adote providências com vistas à exclusão do nome desse responsável do CADIN;

c) dar conhecimento desta deliberação ao interessado e ao Ministério Público da União.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva (Relator), Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Ministro que alegou suspeição: Adylson Motta

11.3. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO

Presidente

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

Fui presente: LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 625.250/1993-1**, c/ 1 volume**
Natureza: Pedido de Reexame
Órgão: Instituto Brasileiro do Meio-Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama
Interessado: Raul Belens Jungmamm Pinto

Ementa: Pedido de Reexame. Conhecimento. Entendimento, quanto a um item da Decisão recorrida, de que houve apenas atendimento à determinação do Tribunal. Ascensão funcional anterior a 23.04.1993. Providências que já deveriam ter sido tomadas anteriormente. Provimento parcial. Encaminhamento à Unidade Técnica para nova análise. Comunicação.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reexame interposto pelo presidente do Ibama contra a Decisão nº 068/1995 proferida por este Plenário, em Sessão de 22/02/1995. Por meio da referida deliberação, este Tribunal emitiu várias determinações à presidência do Ibama. Insurgiu-se, então, o recorrente, interpondo o presente Pedido de Reexame, contra as determinações constantes dos itens 8.1.1, 8.1.3 e 8.1.5, que transcrevo abaixo:

“8.1.1. com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, no art. 45 da Lei nº 8.443/92 e no art. 189 do Regimento Interno do TCU, no prazo de 15 (quinze) dias, adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, quanto aos atos consumados com base na Portaria nº 383/93-P, daquela Autarquia, referente a posicionamento e reposicionamento de servidores em seu Quadro de Pessoal, procedidos em desacordo com os arts. 37, inciso II, e 48, inciso X, da Constituição Federal, e com entendimento do Supremo Tribunal Federal nas ADIns nº 231-7, (‘in’ D.J de 13.11.92) e nº 837-4, (‘in’ D.J de 23.04.93);

8.1.3. suspenda os pagamentos do adicional de insalubridade e periculosidade aos servidores, até que seja expedido novo laudo pericial pelo órgão ou profissional competente, nos termos da legislação aplicável à espécie;

*8.1.5. reexamine, no prazo de 15 (quinze) dias, a situação funcional do servidor Nelton Vieira dos Reis, quando de seu enquadramento na Tabela de Pessoal do IBAMA (Portaria nº 516/90-P, de 05.04.90), a fim de que seja esclarecido o órgão/entidade com que mantinha relação de emprego antes de ingressar no Instituto, tendo em vista as dúvidas suscitadas a esse respeito**, comunicando ao Tribunal o resultado do exame procedido,** inclusive quanto à regularidade ou não do enquadramento do aludido servidor, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei nº 7.957/89, bem como sobre as providências adotadas visando à regularização, se for o caso;”*

Inicialmente, o presente recurso foi objeto de análise da 6ª Secex, que concluiu pelo seu conhecimento, para negar-lhe provimento, quanto aos itens 8.1.1 e 8.1.3. Relativamente ao item 8.1.5 da Decisão recorrida, entendeu aquela Unidade Técnica tratar-se de atendimento de uma determinação do Tribunal de reexame do enquadramento, na Tabela de Pessoal do Ibama, do servidor Nelton Vieira dos Reis, e, como tal, não se tratava de recurso.

Posteriormente, a Secretaria de Controle Interno do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal encaminhou documentos apresentados pelo Ibama/RS. Foram os autos encaminhados à Secex/RS, pelo meu antecessor nesta relatoria, para que o recurso fosse analisado no mérito, em vista dos novos documentos acostados.

A seu turno, a Secex/RS opinou no sentido de se considerar irregular o enquadramento do servidor Nelton Vieira dos Reis no cargo de Procurador Autárquico, com o inadequado fundamento

no art. 3º, da Lei nº 7.957/89, por se tratar de servidor requisitado pela antiga Superintendência de Desenvolvimento da Pesca – Sudepe à Associação Sulina de Crédito e Assistência Rural – Ascar, que tem a natureza jurídica de associação civil de direito privado. De acordo com aquela Unidade Técnica, não ficou comprovado que o servidor em questão era servidor público da Administração Direta, e mesmo que o fosse, entendeu a Secex que, para o regular aproveitamento daquele servidor nos quadros do Ibama, com fundamento no art. 3º. da Lei 7.957/89, seu vínculo deveria ser com a Administração Direta Federal.

À vista do tempo decorrido, remeti os autos à Secretaria de Recursos – Serur, para que se pronunciasse quanto à eventual necessidade de atualização das propostas encontradas nos autos.

Abordando a questão da admissibilidade, aquela Unidade Técnica propõe seu conhecimento, em linha de concordância com a instrução anteriormente procedida pela 6ª Secex, “inclusive, e com especial destaque, quanto ao não cabimento de Recurso relativo ao item 8.1.5 da Decisão recorrida, tendo em vista que a apresentação de documentos relacionados à natureza jurídica da entidade empregadora do Sr. Nelton Vieira dos Reis, à época do seu aproveitamento nos quadros do IBAMA, trata-se apenas de atendimento à determinação deste Tribunal no sentido de que a Presidência do IBAMA reexaminasse no prazo de 15 dias a situação funcional do referido servidor, a fim de esclarecer com que órgão o servidor mantinha relação de emprego antes do seu aproveitamento nos quadros do IBAMA, tendo em vista as dúvidas suscitadas a esse respeito”.

Com base nesses argumentos, entende a Serur que não cabe recurso contra a determinação contida no item 8.1.5, devendo, portanto, ser encaminhadas as informações prestadas pelo Ibama à Unidade Técnica competente, para que se pronuncie quanto aos novos documentos acostados, complementando o exame daquelas informações.

No mérito, assim se pronunciou a Secretaria de Recursos:

10.Analisemos pois os itens 8.1.1 e 8.1.3 da Decisão 068/95 – TCU – Plenário, objetos do presente recurso, referentes à :

8.1.1 – adoção de providências necessárias ao exato cumprimento da lei, quanto ao posicionamento e reposicionamento de servidores com base na Portaria nº 383/93-P, daquela autarquia, procedidos em desacordo com a Constituição Federal, e com o entendimento do STF nas ADINs nº 231-7 e 837-4;

8.1.3 – suspensão de pagamentos de adicional de insalubridade e periculosidade aos servidores, até que seja expedido novo laudo pericial pelo órgão o profissional competente, no termos da legislação aplicável à espécie.

Item 8.1.1

11.O item 8.1.1 trata de posicionamento e reposicionamento de servidores com base na Portaria nº 383/93-P, de 15.03.93, do Diretor de Administração e Finanças do IBAMA, publicada no Boletim de Pessoal de março de 1993 (item 1.2 do Relatório de Auditoria, fl. 03 – Vol. Principal). Já foi procedida análise dos argumentos do então Presidente do IBAMA, conforme instrução às fls. 212/3 – item 4, de 17.04.95, com proposta contrária ao recurso do responsável.

11.1.Decisões mais recentes deste Tribunal tem sido no sentido de não caber impugnação dos atos de ascensão funcional efetivados em data anterior a 23.04.93, data na qual o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN 837-4, declarou a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei 8.112/90 que tratava do assunto. Vejamos parte do Relatório do Ministro-Relator da Decisão nº 752/98 – TCU – Plenário:

‘(...)Ademais, com relação às ascensões funcionais, reitero parte do Voto que proferi, e que foi acolhido pela Primeira Câmara, na Sessão de 07/07/1998. Naquela assentada, ao relatar o TC-001.752/95-2, que versava a respeito dessa matéria, registrei que a jurisprudência prevalecente nesta Corte após a manifestação do E. Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, ao apreciar as ADIN nºs 231-7 em 05/08/1992 (in D.J. de 13/11/1992) e 837/4/DF (in D.J. de 23/04/1993), quando foi declarada a inconstitucionalidade de processos de ascensão funcional de servidores ocorridos na vigência da atual Constituição Federal, tem sido no sentido de não caber impugnação dos atos de ascensão funcional efetivados em data anterior às manifestações da Suprema Corte, entendimento que se consolidou com a publicação do Enunciado de Decisão nº

000238, que assim dispõe, in verbis: ‘Não é permitido o provimento de cargo por meio de ascensão funcional a partir de 23.04.93, data em que foi declarada a inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, do dispositivo da Lei nº 8112/90 que trata do assunto.’

(...)

Diante do acima exposto, entendo dispensável qualquer determinação ao HCPA relativamente a esse assunto.(...)’

11.2.Outras Decisões no mesmo sentido: Decisões nº 579/98 e 845/98 do Plenário e Decisão 271/98 da 2ª. Câmara.

*11.3.**Sendo assim, entendemos procedente o recurso do responsável no que tange ao item 8.1.1 da Decisão recorrida, referente à ascensão funcional, tendo em vista que a Portaria nº 383/93-P, do IBAMA, foi publicada em 15.03.93, portanto em data anterior àquela considerada por este Tribunal como limite para os atos de ascensão funcional – 23.04.93.***

Item 8.1.3

12.Quanto ao item 8.1.3, que determinou a suspensão de adicional de insalubridade e periculosidade aos servidores, até que seja expedido novo laudo pericial pelo órgão profissional competente, no termos da legislação aplicável à espécie, o recorrente solicitou que fosse reconsiderada a suspensão dos pagamentos ali referidos , ‘tendo em vista que o IBAMA já mobilizou profissional habilitado de seu Quadro de Pessoal, cujos procedimentos de revisão das concessões estão em aplicação, a partir da Superintendência do Rio Grande do Sul’ (fl. 180 – Vol. Principal).

12.1.Entendemos que, em princípio, a determinação tinha natureza temporal bem definida. Por outro lado o argumento do responsável solicitando a suspensão da determinação era no sentido de que as providências já estavam sendo tomadas com vistas a emissão de laudo pericial por profissional habilitado. Como o recurso foi interposto em 1995, com efeito suspensivo, e já se passaram 7 anos, entendemos que não faz sentido suspender a determinação hoje, no aguardo de providências que, de acordo com o recorrente já estavam sendo tomadas naquela época.

Concordamos com a proposta constante da instrução de fls. 211/13, no sentido de não se dar provimento ao recurso quanto ao item 8.1.3.

CONCLUSÃO

13.Sendo assim, tendo em vista a análise acima procedida, atendendo ao despacho do Ministro-Relator às fls. 42 deste Volume 1, encaminhamos os autos à consideração superior, propondo a este Tribunal:

a) conhecer do presente recurso como Pedido de Reexame, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos na Lei 8.443/92, corroborando a instrução de fls. 211 a 213 do Vol. Principal, com a ressalva de que, quanto ao item 8.1.5 da Decisão recorrida, houve apenas atendimento à determinação do Tribunal e, portanto, não se trata de recurso;

b) no mérito:

b.1 – quanto ao **item 8.1.1** *da Decisão recorrida,* **dar provimento ao recurso***;*

b.2 – quanto ao **item 8.1.3**, **negar provimento ao recurso**

c) encaminhar os presentes autos à Unidade Técnica competente a fim de que analise a situação funcional do servidor Nelton Vieira dos Reis, quanto à irregularidade do seu aproveitamento nos quadros do IBAMA, tendo em vista os documentos apresentados nos autos às fls. 1/40 deste volume;

d) comunicar o responsável da decisão que vier a ser proferida.” (**destaques meus**)

O Ministério Público se coloca de acordo com a proposta da Unidade Técnica.

É o Relatório.

V O T O

Em preliminar, deve ser o presente Pedido de Reexame conhecido.

No mérito, quanto aos três pontos agitados no recurso, em face dos pertinentes e elucidativos posicionamentos dos pareceres encontrados nos autos, resta-me acatá-los, tomando-os como razão de decidir.

Dessa forma, entendo que as ascensões funcionais deram-se em data anterior à que este Tribunal tem entendido como final, para vê-las como corretas, consoante firme jurisprudência neste sentido. Por outro lado, no que tange ao item 8.1.3 da decisão atacada, de fato, como observa a Unidade Técnica, não faz sentido suspender a determinação, à vista do lapso temporal já decorrido, que tinham como objeto providências que já estavam sendo tomadas naquela época pela Autarquia. E, por fim, vejo como adequado encaminhar estes autos à 4ª Secex, a fim de que analise a situação funcional do servidor mencionado, notadamente quanto à regularidade do seu aproveitamento nos quadros do Ibama.

Diante do exposto, acompanhando os pareceres, VOTO no sentido de que este Colegiado adote a deliberação que ora lhe submeto.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 640/2002 – TCU – Plenário

1. Processo**:** TC 625.250/1993-1, c/ 1 volume
2. Classe de Assunto: Pedido de Reexame
3. Interessado: Raul Belens Jungmamm Pinto
4. Órgão: Instituto Brasileiro do Meio-Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama
5. Relator: Ministro Adylson Motta
6. Representante do Ministério Público: Drª Maria Alzira Ferreira
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos
8. Decisão: O Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 conhecer do presente recurso como Pedido de Reexame, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos na Lei nº 8.443/92 – com a ressalva de que, quanto ao item 8.1.5 da Decisão recorrida, houve apenas atendimento à determinação do Tribunal –, e, dessa forma, relativamente ao mérito do recurso interposto:

8.1.1 – dar provimento ao recurso, quanto ao item 8.1.1 da Decisão recorrida, tornando insubsistente este item;

8.1.2 – negar provimento ao recurso quanto ao item 8.1.3;

8.2 encaminhar os presentes autos à 4ª Secex, a fim de que analise a situação funcional do servidor Nelton Vieira dos Reis, no tocante à regularidade do seu aproveitamento nos quadros do Ibama, tendo em vista os documentos apresentados nos autos às fls. 01 a 40 do Volume I; e

8.3 comunicar ao recorrente desta deliberação.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

GRUPO I – CLASSE I – PLENÁRIO
TC 625.296/1996-6, c/ 01 volume
Natureza: Pedido de Reexame
Entidade: Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul (CRC-RS)
Interessado: Olívio Koliver (Presidente do Conselho Regional de Contabilidade do Rio Grande do Sul)

Ementa: Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Olívio Koliver, na qualidade de Presidente do Conselho Regional de Contabilidade do Rio Grande do Sul (CRC-RS), contra a Decisão 290/97-TCU-Plenário e o Acórdão 100/97-TCU-Plenário. Conhecimento. Provimento Parcial. Ciência ao interessado.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Olívio Koliver, na qualidade de Presidente do Conselho Regional de Contabilidade do Rio Grande do Sul (CRC-RS), em face da Decisão 290/97-TCU-Plenário e do Acórdão 100/97-TCU-Plenário, proferidos em Relatório de Auditoria, no qual foram constatadas diversas irregularidades.

Foi aplicada uma multa de R$ 7.000,00 (sete mil reais) por meio do Acórdão e as determinações abaixo relacionadas foram feitas por intermédio da Decisão Plenária:

"8.1.1 – observe rigorosamente o disposto no art. 3º da Lei 8.666/93, abstendo-se de renovar os contratos de prestação de serviços dos Sr^es^ Fausto Libardi, da área de informática, Flávio Obino Filho, assessor jurídico, Luciano Mazzalli, engenheiro, e da Firma Spiderware Consultoria de Informática Ltda. E, se os serviços forem necessários, proceda à licitação na forma da Lei.

8.1.2 – Observe a regra constitucional do Concurso Público adotando medidas para regularizar a situação dos funcionários admitidos a partir de 06.06.90, por contrariar o disposto no art.37, inciso II, da Constituição Federal e o entendimento predominante na Súmula 231 da Jurisprudência deste Tribunal;

8.1.3 – identifique com inscrições e/ou símbolos os veículos de propriedade do Conselho, conforme prevê o item 9, da IN/SAF 09/94, alterada pela IN/MARE 02/95;

8.1.4 – estabeleça controle quanto à utilização e o consumo de combustível, de acordo com o disposto na IN/SAF 09/94, alterada pela IN/MARE 02/95;

8.1.5 – abstenha-se de realizar despesas por meio de cartão de crédito, uma vez que inexiste, por parte da administração pública, amparo legal para tal prática;

8.1.6 – abstenha-se de realizar despesas com festividades, eventos comemorativos e outros congêneres, tendo em vista a jurisprudência do TCU no sentido de considerá-las irregulares (Decisão 188/96 – Plenário – Ata 14/96 – item 8.1.14);

8.1.7 – junte aos respectivos processos de pagamento, em futuras viagens realizadas pelo Presidente e demais dirigentes, cópia do bilhete das passagens aéreas, de forma a comprovar o período do efetivo afastamento;

8.1.8 – observe o disposto no art. 3º da Resolução CRCRS 209/94, levando ao Plenário da entidade a decisão acerca do número e valor das diárias internacionais;"

A Unidade Técnica consignou inicialmente estarem presentes os requisitos de admissibilidade para essa modalidade recursal.

Analisando as alegações apresentadas, o Órgão Instrutivo, assim se manifesta (fls. 381/397):

"4.3.Quantos aos argumentos aduzidos pelo ex-Presidente do CRCRS em sede de Pedido de Reexame, deve-se examinar em primeiro lugar a questão da Preliminar apresentada.

4.4. O Sr. Olívio Koliver invocou como preliminar, a seu entender capaz de anular o julgamento do TC nº 625.296/96-6, falha na relação processual decorrente do fato de não lhe ter sido comunicado a data da Sessão de julgamento, para que procedesse ao pedido de sustentação oral (item I).

4.4.1.(...)

4.4.2.Nota-se que o recorrente interpretou equivocadamente o mencionado dispositivo, pois demonstrou que, em seu entendimento, poderia ficar aguardando até a cientificação do Tribunal sobre a data da Sessão, para então solicitar a sustentação oral. Contudo, parece-nos que essa não é a mens legis do art. 227.

4.4.3.Na verdade, o TCU não comunicou a data da Sessão porque a sustentação oral não foi requerida.

(...)

4.5.No item II, argumentou que o CRCRS não integra a Administração Pública, não é entidade que se tenha desmembrado do corpo dessa, não estando sujeito aos atos normativos emanados da mesma, e não ocupa o lugar de outro órgão.

4.5.1.Em referência a esses temas, cabe lembrar as afirmativas do Exmº Ministro do STF Dr.CARLOS VELLOSO, Relator do Mandado de Segurança nº 21.797-9 (requerimento do Conselho Federal de Odontologia contra ato fiscalizatório do TCU), no seguinte sentido: 'as entidades fiscalizadoras do exercício profissional 'exercem funções tipicamente públicas e, por essa razão, regem-se pelas regras de Direito Público'' e 'é estatal a atividade de fiscalização do exercício profissional (C.F., art. 5º, XIII; art. 21, XXIV; art. 22, XVI)'.

4.5.2.Ainda acerca do assunto, deve-se ter em mente que desde sua a criação, o Sistema CFC/CRCs realiza serviço de interesse público. Ademais, a Jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de que os conselhos de fiscalização profissional subordinam-se à fiscalização do TCU (Acórdão 179/96 – Plenário – Ata 41/96- Processo nº TC 650.044/96-7; Acórdão 179/96 – Plenário – Ata 41/96- Processo nº TC 650.044/96-7).

4.5.2.1.Vale citar dois entendimentos do judiciário no sentido de que os conselhos de fiscalização profissional tem natureza autárquica e submetem-se à fiscalização do TCU:

1)decisão da 20ª Junta de Conciliação e Julgamento do Rio de Janeiro, presidida pelo Juiz togado Érico Santos da Gama e Souza – 'E a natureza autárquica, muitas vezes dita também corporativa, das Ordens e dos Conselhos de fiscalização de profissões está hoje no País reconhecida por copiosa e variada jurisprudência superior, judicial e administrativamente, assim como por atos administrativos de repartições federais, sobretudo úteis quando a lei instituidora da entidade não aclara o problema (consulte-se, a propósito, STF, Representação nº 1.169 – DF, Pleno, v. u., ac. de 08.08.1984, RTJ,111:87; STF, MS nº 10.272, ac. de 08.05.1963; TRT/SP, ac. M. 792/92- P, no MS proc. nº 574/91 – P, ac. de 18.08.1992, TRF, 3ª Região, RO nº 90.03.33977 – 5 – SP, ac. de 14.04.1992; TRT 3ª Reg., ac. TRT/RO nº 5.334/89, de 1º.08.1990; TCU, ac. de 12.08.1992, proc. nº 25.838/91-1; SAF, Nota nº 399/91, de 18.06.1991, cf. Parecer DRH nº 367/90; TCU, proc. nº 11.475/98-7, com menção à Sumula 110 do TCU, DOU, 20 abr. 1990; TCU, decisão nº 193/92, de 08.09.1992, DOU, 21 set. 1992, p. 13238; TCU, decisão nº 234/92, de 13/05/92, entre inúmeras outras decisões no sentido de que os órgãos fiscalizadores do exercício profissional são autarquias).' (`in' Comentários ao Regime Único dos Servidores Públicos Civis, 2ª edição, Editora Saraiva, págs. 14/17) (grifamos)

Portanto, é inegável a natureza autárquica da reclamada.'

2) M.S 21.797-9 – STF – (acima citado) – 'EMENTA: CONSTITUICIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. LEI 4.234, DE 1964, ART. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.

I – Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º, C.F., art. 70, parág. único, art. 71, II.

II – Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990.

III – As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313.'

4.5.3.No tocante a afirmação de que os CRCs nasceram com personalidade própria, observa-se que o Decreto-Lei 9.295/45 não previu a personalidade jurídica dos mesmos.

4.5.4.Em relação ao fato de aplicar penalidade de caráter privado, lembra-se que existem órgãos públicos que realizam fiscalização e têm poderes para a aplicação de sanções, como é o caso do IBAMA, INSS e outros. As punições a que se refere o conselho decorrem de competência delegada pelo poder público. Esse assunto foi abordado no Relatório que consubstanciou o Acórdão 179/96 – Plenário – Ata 41/96 (TC nº 650.044/96-7): '4.23. Enfim, porque exercem funções delegadas do Poder Público – sendo dotadas de poder de polícia -, é que essas entidades se revestem de natureza autárquica, dependendo de lei específica a sua criação (art. 37, XIX, da Constituição Federal)'.

4.5.5.Acerca da alegação de que a apreciação de uma decisão do Conselho por qualquer autoridade constituiria o julgamento de um profissional por um não profissional, não procede, já que o TCU, no exercício de sua missão institucional, não se imiscui em assuntos relacionados à fiscalização procedida por aquele órgão.

4.5.6.Quanto à afirmação de que a lei, ao criar o sistema CFC/CRCs, não o estabeleceu como integrante do corpo da Administração Pública, parece-nos tratar-se de uma lacuna do instrumento legal, que pode ser suprida pelas formas de integração da norma, previstas em Direito.

4.5.7.A respeito do fato de o Poder Executivo não ter incluído os Conselhos entre os órgãos públicos, já que a Medida Provisória nº 1549-29, de 15/04/97, não fez qualquer referência aos CRCs, observa-se que essa mesma Medida Provisória, em sua reedição de nº 36, de 06/11/97, no art. 58, tratou dos conselhos de fiscalização profissional, no entanto, encontrando-se sub judice, como mencionado anteriormente (subitem 4.2.1/2).

4.6.No item III, o recorrente defende que os empregados dos Conselhos são celetistas e por isso não devem ser regidos pelo RJU. Sobre esse tema a jurisprudência do Tribunal tem entendido que, em verdade, esses deverão submeter-se a concurso público de admissão, como prevê a constituição (Acórdão nº 50/98 – Segunda Câmara – Ata nº 04/98; Acórdão nº 088/96 – Plenário – Ata nº 24/96; Decisão nº. 705/96 – Plenário – Ata nº 43/96; Decisão nº 188/96 – Plenário – Ata nº 14/96; Decisão nº 524/95 – Plenário – Ata nº 46/95; Decisão nº 648/96 – Plenário – Ata nº 40/96; Decisão nº 830/86 – Plenário – Ata nº 51/96).

4.6.1.A título de ilustração cabe trazer à colação trecho da última deliberação mencionada, Decisão nº 830/96 Ata n. 51/96 Plenário, a saber: 'Aos Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional aplica-se o disposto nos incisos II e XVII do artigo 37 da Constituição Federal, estando os mesmos obrigados à realização de concurso público para preenchimento de seus cargos/empregos, ficando conseqüentemente vedados a ascensão funcional e o acúmulo de cargos'.

4.6.2.Vale destacar que a Súmula 231 do TCU, assim dispõe: 'A exigência de concurso público para admissão de pessoal se estende a toda a Administração Indireta, nela compreendidas as Autarquias, Fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, as Sociedades de Economia Mista, as Empresas Públicas e, ainda, as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, mesmo que visem a objetivos estritamente econômicos, em regime de competitividade com a iniciativa privada'.

4.6.3.Alegou, ainda, o recorrente que diversas decisões do judiciário são pela não integração dos conselhos no âmbito da Administração Pública. Contudo, quanto a este aspecto existem posicionamentos em sentido contrário.

4.6.4.Em relação à questão de serem ou não estatutários os empregados dos conselhos, vale transcrever o posicionamento da Procuradoria-Geral da República, em Parecer da lavra da Dra. Anadyr de Mendonça Rodrigues, presente no já mencionado Relatório que fundamentou o Acórdão 179/96 – Plenário – Ata 41/96 (TC nº 650.044/96-7), a saber:

'4.12. Por sua vez, a Lei nº 4.324, de 14 de abril de 1964 – que instituiu o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Odontologia e, por isso, interessa à solução deste feito

-,igualmente deixou explicitada a natureza PÚBLICA das entidades que se propôs a criar, ao assim estatuir:

'Art. 2º. O Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Odontologia ora instituídos constituem em seu conjunto uma autarquia, sendo cada um deles dotado de personalidade jurídica, de direito público, com autonomia administrativa e financeira, e têm por finalidade a supervisão da ética profissional em toda a República cabendo-lhes zelar pelo perfeito desempenho ético da odontologia e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exercem legalmente.' (destaques nossos) (fls. 221/222)

(......) de acordo com a Lei 4.324, de 14.04.64, artigo 24, 'o pessoal a serviço do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais será regido pela legislação trabalhista e inscrito para efeito da previdência social, no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciários'. Isto seria possível, é verdade, no sistema anterior. Agora, entretanto, a situação não é a mesma, dado que a Constituição de 1988 estabelece, no art. 39, que 'A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas'.

Ora, o impetrante, Conselho Federal de Odontologia, é uma autarquia, com personalidade jurídica de direito público (Lei 4.324, de 1964, art. 2º). Assim, com a promulgação da Lei 8.112, de 11.12.90, que institui o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas federais', (Lei 8.112/90, art. 1º), os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990. Não há como descaracterizar a natureza jurídica autárquica do impetrante ao argumento de que tem ele receita e patrimônios próprios.

E acrescenta o parecer:

'(...)

4.20. Depois, o Decreto-lei nº 968, de 13 de outubro de 1969, não conta com força suficiente para se sobrepor ao texto constitucional superveniente.

4.21. Além disso, a determinação da Lei nº 4.324, de 1964, para que os servidores se regessem pela legislação trabalhista, viu-se desautorizada com o advento do art. 39, `caput', da Constituição Federal de 1988, pelo que sequer decisão judicial que tenha disposto em contrário é de ser acatada, fora dos autos em que foi proferida.

4.22. Em verdade, o que se conclui é que os entes fiscalizadores do exercício profissional, tais como o Impetrante, não fogem da natureza de AUTARQUIAS, ainda que se lhes reconheça que detêm prerrogativas especiais, no que não conflitam com o texto constitucional.

4.6.5.No item IV o recorrente alegou que o CRCRS tem liberdade para contratar, possuindo critérios próprios de seleção.

4.6.6.*Em nossa opinião o assunto tratado nos subitens 4.6/4.6.5 supra estão intimamente relacionados ao objeto da ADIN 1717 e do MS 21.797. Não obstante o fato da Matéria estar pendente de julgamento no mérito pelo STF, deve-se destacar que o Tribunal de Contas da União já firmou o entendimento no sentido de que se prossiga no exame dos processos concernentes às entidades de fiscalização do exercício das profissões liberais. Registre-se que o TCU tem decidido pela obrigatoriedade de realização de concurso público para provimentos de cargos e empregos pelos Conselhos de Fiscalização profissional (Acórdão 50/98 – Segunda Câmara – Ata 04/98 – Processo TC nº 250.214/97-0).*

4.7.Acerca do tópico 2 do recurso (Quanto ao mérito da Decisão nº 290/96-6-TCU-Plenário), as alegações do recorrente encontram-se no subitem 3.5 desta instrução.

4.7.1.Em relação às determinações 8.1.1, 8.1.5, 8.1.6 e 8.1.7 da Deliberação Plenária, o recorrente as acatou, protestando por revogação das mesmas, ante as providências adotadas.

4.7.1.1. Os documentos nºs 05/08 (fls. 100/107) confirmam as informações prestadas pelo recorrente acerca das providências adotadas no âmbito do CRCRS em relação à determinação 8.1.1. Os documentos de nºs 20 (fls. 213/214), 21 (fls. 216/217) e 22 (fls. 218/219) comprovam o

saneamento das irregularidades apontadas, respectivamente, nas determinações 8.1.5, 8.1.6 e 8.1.7.

4.7.1.2.Contudo, mesmo encontrando-se regularizadas as irregularidades apontadas, o fato de terem sido verificadas por ocasião da Auditoria impede que as determinações sejam agora tornadas sem efeito.

4.7.2.Quanto à determinação 8.1.2, esta se refere à questão da admissão por concurso público dos empregados do Conselho, cabendo portanto o mesmo comentário feito no subitem 4.6.6 retro.

4.7.3.A determinação 8.1.3 tratou da identificação dos veículos do Conselho com inscrições e/ou símbolos da Entidade, conforme prevê o item 9, da IN/SAF nº 09/94, alterada pela IN/MARE nº 02/95. O Sr. Koliver manifestou-se contrário, afirmando que o CRCRS não faz parte da Administração Pública e que a determinação não foi cumprida em observância a orientações do CFC (Ofício Circular CJU/CFC nº 292/97). Considerando que o posicionamento do TCU é no sentido de que os conselhos fazem parte da Administração Pública e subordinam-se a sua fiscalização, a justificativa do recorrente não deve prosperar.

4.7.4.No que pertine à determinação 8.1.4, o recorrente foi falacioso ao afirmar que essa foi genérica, já que o Relatório de Auditoria referira-se apenas ao veículo de placa AG-5421. O Tribunal fez a determinação com o desiderato de que o procedimento irregular encontrado não se estendesse aos demais.

4.7.5.O Sr. Olívio Koliver não concordou com o teor da determinação 8.1.8 (– observe o disposto no art. 3º da Resolução CRCRS nº 209/94, levando ao Plenário da entidade a decisão acerca do número e valor das diárias internacionais), pois viajou representando o CFC, cujo presidente autorizou expressamente a viagem, ad referedum do Plenário do Conselho Federal.

4.7.5.1.Em nossa opinião cabe razão ao recorrente, como se vê da Ata da Septingentésima Quinquagésima Reunião do CFC, de 02/02/96, item 4: 'Atos Homologados – 4.1 – Homologação 'Ad Referendum' d) Plenário a solicitação do CRCRS para participar de uma reunião em Buenos Aires, em data a ser marcada, da Comissão de Investigação Contábil da AIC, visando a eleição dos Presidentes das Comissões Técnicas. Aprovado por unanimidade. 4.2 – Homologação da participação do Presidente do CRCRS na reunião do Comitê de Educação da IFAC, a realizar-se de 04 a 08.03.96, na cidade de Auckland, na Nova Zelândia, devendo as despesas serem custeadas pelo Regional. Aprovado por unanimidade. (grifo nosso)

4.7.5.2.Acrescente-se que o art.3º do Decreto-Lei nº 9.295, de 27/05/46 – norma que criou o CFC – dispõe 'Terá sua sede no Distrito Federal o Conselho Federal de Contabilidade, ao qual ficam subordinados os Conselhos Regionais.'.

4.8.O Tópico 3 trata do mérito do Voto do ilustre Relator, bem como do Acórdão nº 100/97-TCU-Plenário. Mais uma vez o recorrente alegou que as irregularidades – se existiram – apontadas pela Auditoria originaram-se da estrita observância pelo CRCRS das determinações do Conselho Federal de Contabilidade, que expressam a desvinculação do Sistema CFC/CRCs da Administração Pública, cujas normas relativas à Administração não se aplicam ao referidos conselhos.

4.8.1.O Sr. Olívio Koliver afirmou acreditar ter cumprido sua missão frente ao Conselho, tendo oferecido farta documentação sobre as atividades do CRCRS.

4.8.1.1.Os documentos de nºs 25/31 (fls.227/312) contêm informações sobre as atividades desenvolvidas pelo Conselho Regional de Contabilidade do Rio Grande do Sul. Destaca-se que o doc. nº 26 contém o of. Circ. CFC/VPO/nº 534/97), de 18/03/97, que trata de cumprimento dirigido ao CRCRS por conta do resultado satisfatório alcançado em relação a execução do seu plano de trabalho (1996), tendo ficado em segundo lugar em efetividade entre os demais CRCs.

4.8.2.Sustentou, também, ter obtido superávit financeiro durante sua gestão. De fato, do documento nº 24 (fls. 226/7) consta informação do Depto Contábil e Financeiro, que atesta o referido resultado positivo da gestão.

4.8.3.Quanto ao considerando no qual invocou que a determinação em relação à infrigência ao art. 37, inciso II, da Constituição Federal – inobservância do concurso público nas admissões de empregados do CRCRS – decorreu do estrito cumprimento do dever legal de subordinação daquele Conselho ao CFC, bem como da exegese dos dispositivos legais, mencionados no Tópico 2

(alínea ‘b’) e nas preliminares, acreditamos já enfrentado o assunto nesta instrução, tendo-se concluído pela obrigatoriedade da observância do referido dispositivo, de acordo com a jurisprudência predominante no Tribunal de Contas da União.

4.9.Desta forma, considerando a análise das alegações apresentadas pelo recorrente, entendemos que em relação à Decisão nº 290/97-TCU-Plenário pode ser tornada sem efeito a determinação 8.1.8. Quanto às de nºs 8.1.2 e 8.1.3, estas devem ser cumpridas, conforme comentado nos subitens 4.6./4.6.6 e 4.7.3. supra. As demais determinações, inobstante o argumento de que foram saneadas, não podem ser eliminadas.

4.10.Concluindo, somos pelo conhecimento do presente recurso, para no mérito dar-lhe provimento parcial, tornando-se sem efeito a determinação 8.1.8 da Decisão nº 290/97-TCU – Plenário e mantendo-se o inteiro teor do Acórdão nº 100/97 – Plenário.’

Após analisar o mérito de cada alegação apresentada, a proposta do analista foi no sentido de:

a) conhecer o presente Pedido de Reexame, para no mérito dar-lhe provimento parcial;

b) alterar a Decisão 290/97-TCU – Plenário, tornando-se sem efeito a determinação 8.1.8;

c) manter o inteiro teor do Acórdão 100/97 -TCU – Plenário;

d) informar ao recorrente a decisão que vier a ser adotada.”

Às fls. 398/399, o ilustre titular da Unidade Técnica anuiu à proposta de encaminhamento transcrita acima.

Encaminhados os autos ao douto Ministério Público junto a este Tribunal, em cota singela, à fl.399v, registrou aquele *Parquet* a concordância com o proposto pela Unidade Técnica.

Registramos que há pedido de sustentação oral deferido no presente processo.

É o Relatório.

V O T O

Deve-se consignar que o presente pedido de reexame preenche os requisitos de admissibilidade previstos no art. 233 do Regimento Interno desta Corte, razão pela qual entendo ser possível seu conhecimento.

Preliminarmente, não assiste razão ao recorrente na alegação de que lhe foi cerceado o direito de ampla defesa pelo fato de não lhe ter sido informado a data da sessão que julgou o presente processo pois que tal providência se dá com a publicação da respectiva Pauta no Diário Oficial da União.

No que tange ao mérito, verifica-se que as razões apresentadas pela recorrente foram, a meu ver, apropriadamente refutadas na análise procedida pela Unidade Técnica.

Todavia, entendo importantes algumas considerações sobre as questões que ora se examinam.

O recorrente alega em síntese que as determinações dos itens 8.1.1, 8.1.5, 8.1.6 e 8.1.7 da Decisão 290/97 –TCU – Plenário devem ser tornadas sem efeito pois as providências já foram adotadas pela Entidade; que o Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul (CRC-RS) não integra a Administração Federal e por tal razão não há fundamento para as determinações constantes dos itens 8.1.2 e 8.1.3 da Decisão citada; que a determinação do item 8.1.4 foi genérica, ao passo que a falha se deu em apenas uma oportunidade; e, finalmente, em relação ao item 8.1.8 que não dever persistir tal determinação pois que não houve descumprimento da legislação pertinente, como logrou demonstrar.

Ora, as questões discutidas nestes autos já foram exaustivamente examinadas pelo Tribunal, que, tem sistematicamente reiterado sua jurisprudência, no sentido de que os conselhos de fiscalização a) têm natureza autárquica; b) arrecadam e gerenciam recursos públicos de natureza parafiscal c) estão sujeitos às normas de administração pública; d) estão inseridos no rol de entidades jurisdicionadas à Corte de Contas, por força constitucional e legal; e) estão obrigados ao mandamento constitucional do art. 37, II da Constituição Federal e f) devem prestar contas ao Tribunal.

Cite-se, a título de exemplo, recentes julgados em processos de interesse de conselhos de fiscalização: **Acórdão 168/2002-Plenário** (TC-012.902/2000-7 -Conselho Regional de Fisioterapia

e Terapia Ocupacional da 7ª Região); **Acórdão 042/2002- 1ª Câmara** (TC 010.983/2000-6 – Conselho Regional de Nutricionista da 5ª Região); **Acórdão 176/2002- 1ª Câmara** (TC 012.652/2000-2 – Conselhos Regionais de Contabilidade de Alagoas, Mato Grosso, Minas Gerais, Bahia, Goiás e Mato Grosso do Sul); **Decisão 91/2001 –1ª Câmara** (TC 625.243/1996-0 – Conselho Regional de Nutricionistas da 2ª Região); **Decisão 920/2001 – Plenário** (TC 021.750/1994-7 –Conselho Regional de Contabilidade de Santa Catarina). Apenas para citar alguns exemplos.

A jurisprudência desta Corte encontra eco, outrossim, no Supremo Tribunal Federal, que, posteriormente ao exame realizado pela Secretaria de Recursos e à edição da Lei 9.649/98, se pronunciou sobre a natureza dos conselhos de fiscalização de exercício profissional no exame de mérito do MS 21.797-9 e na concessão de liminar na ADIn 1717-6.

O exame de mérito do MS 21.797-9, em 09/03/2000, apontou a natureza autárquica dos conselhos de fiscalização.

A ADIn 1717, impetrada contra o art. 58 da Lei 9.649/98, teve liminar concedida suspendendo do citado dispositivo — que excluiu os conselhos do âmbito da Administração Pública —exceto quanto ao seu parágrafo terceiro — , que estabelece o regime celetista para os conselhos.

Vê-se, portanto, o indicativo do Supremo Tribunal Federal no sentido de estarem os conselhos de fiscalização inseridos no âmbito da Administração Pública.

A esse respeito, peço licença para citar importantes considerações feitas na proposta de decisão do eminente Ministro Augusto Sherman no (Acórdão 42/2002-1ª Câmara):

"Conforme apontado acima, a posição reiterada desta Corte tem sido no sentido de que os Conselhos Profissionais encontram-se obrigados a promover concurso público previamente à contratação de pessoal. No sentido dessas decisões, concurso público é, dentre outras características, aquele amplamente divulgado ao conhecimento público, no qual restem pública e previamente estabelecidos os requisitos para candidatura e a sistemática de avaliação dos candidatos, e garantam objetividade na avaliação. Não há como considerar que meros processos seletivos, de publicidade e isonomia limitados, atendem aos ditames constitucionais incidentes sobre entidades regidas pelo direito público (art. 37, inciso II, da CF). Ressalto, aqui, não se estar afirmando que os conselhos devem promover concurso público nos moldes da Lei nº 8.112/90, mas sim conforme determinação e princípios constitucionais, nos moldes, por exemplo, daqueles já promovidos por diversas empresas estatais.

(...)

Quanto à serem regidas pelo direito privado, o art. 58 da Lei nº 9.649/98, citada pela Recorrente, efetivamente confere caráter privatístico aos conselhos de regulamentação e fiscalização profissionais. Não obstante, tal dispositivo legal ainda se encontra com execução e aplicabilidade suspensas por medida cautelar, deferida pelo Supremo Tribunal Federal, em 22.09.1999, na ADIn 1717-6. Tendo aquela Corte considerado, ainda que preliminarmente, que existem indícios de inconstitucionalidade no dispositivo legal que confere aos conselhos natureza jurídica de direito privado, razão não há para que o TCU modifique, agora, seu entendimento. Pelo contrário, tal decisão, ainda que em sede liminar, reforça a posição de que os conselhos detém natureza jurídica de direito público."

Essa Corte de Contas já firmou entendimento, amparada na melhor doutrina e jurisprudência trazidas pelas Unidades Técnicas, a respeito da natureza jurídica dos conselhos de fiscalização e sua submissão às normas da Administração Pública. Os argumentos trazidos, reiteradas vezes, por essas entidades nada trazem de novo.

Quanto ao item 8.1.8 da Decisão da qual se recorre, de fato, como bem salientou a Secretaria de Recursos, merece ser reformada pois que os documentos trazidos aos autos pelo recorrente lograram demonstrar o cumprimento da legislação pertinente.

Devo registrar ainda que as determinações feitas pelo Tribunal têm o objetivo de propiciar a correção das impropriedades ou faltas identificadas, além de prevenir a ocorrência de outras semelhantes, não devendo ser acolhido, portanto, o argumento do recorrente no sentido de que a determinação constante do item 8.1.4 da Decisão 290/97 foi genérica.

Por essa mesma razão, devem persistir as demais determinações, ainda que o responsável tenha adotado medidas para corrigir as falhas apontadas —, esse fato, por si só, não afasta a irregularidade já praticada e apontada no Relatório de Auditoria.

Entendo, outrossim, devam ser cientificados das presentes deliberações o Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul, tendo em vista que se trata de matéria de seu interesse e o Conselho Federal de Contabilidade, para fins de orientação técnica ao demais conselhos do sistema CFC/CRCs, caso julgue pertinente.

Desse modo, perfilhando o entendimento uniforme da Unidade Técnica e do douto representante do Ministério Público, Voto por que o Tribunal adote as Deliberações que ora submeto a este Plenário.

T.C.U. Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 219/2002 – TCU – Plenário

1. Processo TC 625.296/1996-6, c/ 01 volume
2. Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame
3. Interessado: Olívio Koliver (Presidente do CRC-RS)
4. Entidade: Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul (CRC-RS)
5. Relator: Ministro Adylson Motta
6. Representante do Ministério Público: Dr. Jatir Batista da Cunha
7. Unidades Técnicas: Serur – Secex/RS
8. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria realizada no Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul (CRC-RS), em que se aprecia Pedido de Reexame interposto pelo Sr. Olívio Koliver contra a Decisão 290/97-TCU-Plenário e o Acórdão 100/97-TCU-Plenário e considerando que as alegações trazidas por meio do presente Pedido de Reexame não lograram afastar as irregularidades apontadas no citado Relatório de Auditoria;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento nos artigos 32 e 33 c/c art. 48 da Lei nº 8.443/92 e 230 do Regimento Interno deste Tribunal, em:

8.1. conhecer do presente pedido de reexame, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se, integralmente, os termos do Acórdão 100/97-TCU-Plenário;

8.2. dar conhecimento do inteiro teor desta deliberação ao responsável.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

Fui presente: LUCAS ROCHA FURTADO

Procurador-Geral

DECISÃO Nº 641/2002 – TCU – Plenário

1. Processo TC 625.296/1996-6, c/ 01 volume
2. Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame
3. Interessado: Olívio Koliver (Presidente do CRC-RS)
4. Entidade: Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul (CRC-RS)
5. Relator: Ministro Adylson Motta
6. Representante do Ministério Público: Dr. Jatir Batista da Cunha
7. Unidades Técnicas: Serur – Secex/RS
8. Decisão: O Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. conhecer, nos termos dos artigos 32, 33 e 48 da Lei 8.443/92, o expediente encaminhado pelo Senhor Olívio Koliver, então Presidente do Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul, como Pedido de Reexame, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;

8.2. tornar sem efeito o item 8.1.8 da Decisão 290/97— TCU — Plenário, mantendo-se os demais termos do referido *decisum*;

8.3. dar ciência da presente deliberação ao recorrente, bem como ao Conselho Regional de Contabilidade no Rio Grande do Sul e ao Conselho Federal de Contabilidade.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

GRUPO I – CLASSE I – PLENÁRIO
TC 011.436/1999-9, c/ 1 volume
Natureza: Pedido de Reexame
Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
Interessado: Carlos Alberto Moreira Xavier

Ementa: Pedido de Reexame. Conhecimento. Pagamentos, na Justiça Trabalhista, das Gratificações Judiciária e Extraordinária a servidores ocupantes de cargos do grupo DAS não optantes pela remuneração do cargo efetivo, após o advento da Lei nº 9.030/95. Ressarcimento das quantias recebidas indevidamente. Não-provimento. Comunicação.

RELATÓRIO

Cuida-se de Pedido de Reexame interposto pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, representado pelo seu Presidente, contra Decisão prolatada por este Plenário. Ao apreciar processo que tinha como finalidade detectar situações relativas a pagamento irregular das Gratificações Judiciária e Extraordinária naquele Órgão, este Colegiado proferiu a Decisão nº 522/2001, ora atacada, nos seguintes termos:

"8.1. considerar indevidos os pagamentos das Gratificações Judiciária e Extraordinária, instituídas, respectivamente, pelo Decreto-lei nº 2.173/84 e pela Lei nº 7.758/89, feitos em favor de servidores ocupantes de cargos do grupo DAS, níveis 4, 5 e 6, não optantes pela remuneração do cargo efetivo, após o advento da Lei nº 9.030/95;

8.2. considerar igualmente indevidos todos os pagamentos de Gratificação Extraordinária efetuados pelo TRT-15ª Região, em desrespeito ao art. 2º da Lei nº 7.758/89, em favor de servidores não ocupantes de cargos efetivos ou empregos permanentes, inclusive aqueles detentores de cargo do grupo DAS, de quaisquer níveis;

8.3. determinar ao Tribunal Regional da 15ª Região que:

8.3.1. suspenda, de imediato, o eventual pagamento das vantagens indicadas nos itens 8.1 e 8.2 desta Decisão que, sob qualquer título, inclusive sob a denominação de vantagem individual, ainda estejam sendo deferidas a seus servidores;

8.3.2. adote, nos termos dos arts. 46 e 47 da Lei nº 8.112/90, as providências necessárias ao recolhimento, pelos respectivos beneficiários, das importâncias a que se refere o item 8.2 supra, recebidas a partir de 22/8/1994, data de republicação da Decisão nº 444/94 no Boletim do Tribunal de Contas da União;

8.3.3. dê ciência a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, das providências adotadas em cumprimento às determinações contidas nos itens anteriores;

8.4. autorizar a juntada deste processo ao das contas do TRT – 15ª Região, relativas ao exercício de 1999, para exame em confronto."

Insurgiu-se o recorrente contra os itens 8.2 e 8.3.2 da Decisão acima transcrita.

No tocante à admissibilidade, coloca-se a Secretaria de Recursos – Serur pelo conhecimento do presente Pedido de Reexame.

No mérito, faz, no essencial, a seguinte abordagem:

"5.Inicia o recorrente seu arrazoado, alegando ser incabível a restituição dos valores pagos a título de Gratificação Extraordinária a servidores ocupantes de Funções Comissionadas, no período de 22/8/1994 a 26/12/1996 (data de publicação da Lei nº 9.421/96), como preconiza a decisão vergastada, em virtude de ter ocorrido decadência, nos termos do art. 54, § 1º, da Lei nº 9.784/99, uma vez que os pagamentos constituíram efeitos patrimoniais contínuos e não houve má-fé nem dos beneficiados nem da Administração.

5.1.Argumenta que esta Corte tem, em muitas oportunidades, em razão das recorrentes imperfeições do legislador, prestigiado o princípio da segurança jurídica 'em prejuízo da legalidade estrita', conforme relatou o Exmo Sr. Ministro Marcos Vinicios Vilaça em decisão da Primeira Câmara (TC nº 001.725/1996-3). Cita, no intuito de espancar as dúvidas acerca da aplicação da Lei nº 9.784/99 ao caso, estudo de Eduardo Lobo Botelho Gualazzi, em 'Regime Jurídico dos Tribunais de Contas' (Editora Revista dos Tribunais, 1992), o qual assinala que 'com efeito, os Tribunais de Contas, no Brasil, emitem veredictos administrativos, mas não exercem jurisdição stricto sensu, privativa do Poder Judiciário'. Com vistas a corroborar a tese acerca da natureza administrativa das decisões desta Corte de Contas, cita o escólio de José Cretella Junior e da Procuradora Hilda Regina Silveira Alhandes de Souza, além de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (vide fl. 3 do vol. 1).

5.1.1.A nosso ver, não merecem prosperar os argumentos aduzidos pelo recorrente nos itens anteriores: a uma, porque não se vislumbra, in casu, a boa-fé, pois, como ressaltou o Relator do feito – o eminente Ministro Guilherme Palmeira –, no voto condutor da decisão recorrida (fl. 89 do vol. principal), 'a ilegalidade do pagamento dessa gratificação aos servidores sem vínculo tem sido afirmada pelo TCU desde 1992, o que afasta tanto a presunção de legitimidade dos atos concessórios do benefício quanto a de boa-fé dos envolvidos'; a duas, porque não se coadunam com a jurisprudência desta Casa, a qual tem se consolidado no sentido de não ter a Lei nº 9.784/99 aplicação obrigatória nas decisões deste Tribunal prolatadas no exercício de sua competência constitucional de controle externo; e a três, porque entende o Tribunal que a prescrição contra a

fazenda pública é vintenária e não qüinqüenal, aplicando-se a regra geral do art. 177 do Código Civil (cf. Acórdãos nº 8/97 – 2ª Câmara, nº 11/98 – 2ª Câmara, nº 344/2000 – 1ª Câmara, nº 71/2000 – Plenário, nº 122/2000 – Plenário, entre outros).

5.1.2.Com efeito, o tema ora aventado pelo recorrente foi objeto de percuciente análise no âmbito do TC nº 013.829/2000-0. Naquela oportunidade, esta Corte de Contas, ao apreciar solicitação, formulada pela Procuradoria da União no Estado do Espírito Santo, acerca da aplicabilidade do artigo 54 da Lei nº 9.784/99 aos processos de julgamentos da competência deste Tribunal, assim decidiu (Decisão nº 1.020/2000 – Plenário):

'8.2 – responder à interessada que a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, não tem aplicação obrigatória sobre os processos da competência deste Tribunal de Contas, definida pelo artigo 71 da Constituição Federal, de maneira que, em conseqüência, não cabe argüir acerca da inobservância do artigo 54 da mencionada lei em apreciações de atos de concessão de aposentadorias, reformas e pensões (artigo 71, inciso III, da C.F.);'

6. Admite o recorrente que, em uma análise isolada do texto que criou a citada gratificação, os servidores que não ocupassem cargo efetivo, realmente, a ela não teriam direito, como dispõe o art. 2º da Lei nº 7.758/89: 'Somente farão jus ao pagamento da gratificação (...) os servidores que se encontrem no exercício dos respectivos cargos efetivos ... .' (grifos do recorrente). Contudo, entende não ser esta a interpretação mais razoável do dispositivo legal. Esclarece que a instituição da Gratificação Extraordinária não ocorreu somente para a Justiça do Trabalho. Na mesma data, ou em dias muito próximos, leis similares instituíram mais seis gratificações de mesma denominação para outros órgãos que integram o Poder Judiciário Federal, além do Ministério Público da União, sendo que, para todos esses órgãos, com pequenas variações lingüísticas, a citada gratificação beneficiou também o servidor sem cargo efetivo. Sustenta que não se pode interpretar um parágrafo de lei isolado do artigo que o contém e que não procede tampouco a interpretação desse artigo sem o exame do capítulo, eis que este faz parte de uma lei inteiramente lógica que, por sua vez, integra o ordenamento jurídico de uma sociedade.

6.2.Com efeito, das mencionadas leis, apenas a referente à Justiça do Trabalho estabeleceu restrição ao recebimento da Gratificação Extraordinária por servidores sem vínculo efetivo. A leitura dos textos parece sugerir que tenha se tratado de erro de técnica redacional, porquanto a palavra 'efetivo' aparece em todas as leis, servindo de apanágio a 'exercício', à exceção da Lei nº 7.758/89, na qual funciona como adjunto de 'cargos', como se vê:

'LEI Nº 7.757, DE 24 DE ABRIL DE 1989 (Justiça Federal)
Art. 2º Farão jus ao pagamento da gratificação instituída no artigo anterior os servidores que se encontrem no efetivo exercício dos respectivos cargos ou empregos, observadas as disposições contidas nos artigos 2º, parágrafo único, e 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984.

LEI Nº 7.758, DE 24 DE ABRIL DE 1989 (Justiça do Trabalho)
Art. 2º Somente farão jus ao pagamento da gratificação instituída no art. 1º desta Lei os servidores que se encontrem no exercício dos respectivos cargos efetivos ou empregos permanentes, observadas as disposições contidas nos arts. 2º, parágrafo único, 3º, parágrafo único, e 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984.

LEI Nº 7.759, DE 24 DE ABRIL DE 1989 (Justiça Eleitoral)
Art. 2º Somente farão jus ao pagamento da gratificação instituída no art. 1º desta Lei os funcionários que se encontrem no efetivo exercício dos respectivos cargos, observadas as disposições contidas nos arts. 2º, parágrafo único, 3º, parágrafo único, e 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984.

LEI Nº 7.760, DE 24 DE ABRIL DE 1989 (Justiça Militar)

Art. 2º. Somente farão jus ao pagamento da gratificação instituída no artigo 1º desta Lei os servidores que se encontrem no efetivo exercício dos respectivos cargos, observadas as disposições contidas nos artigos 2º, parágrafo único, 3º, parágrafo único, e 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984.

LEI Nº 7.761, DE 24 ABRIL DE 1989 (Ministério Público da União)

Art. 2º – Somente farão jus ao pagamento da gratificação instituída no art. 1º desta Lei os servidores que se encontrem em efetivo exercício no Ministério Público da União, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 2º, parágrafo único, do Decreto- Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984.'

6.3. Contudo, se a questão se resumisse a mero erro de redação, não estaria explicado o porquê do adjetivo 'permanentes' propínquo ao vocábulo 'empregos', a qualificá-lo. Tal fato reforça a idéia de que o legislador quis realmente limitar o recebimento da gratificação aos servidores vinculados aos órgãos da Justiça do Trabalho por uma relação menos precária do que a caracterizada pela demissibilidade ad nutum. Questionar os motivos pelos quais a lei deu tratamento diferenciado a uns e outros servidores não infirma a exegese clara, resultante da leitura conjunta das citadas leis".

Após profundo estudo exegético, estribado em abalizada doutrina, prossegue a instrução:

"Por fim, requer o recorrente que seja reconsiderada a decisão combatida e, na 'improvável hipótese' de ser mantido o julgado, seja aplicada a orientação contida no parecer exarado pela Advocacia-Geral da União (cópia às fls. 8/10 do vol. 1), nos seguintes termos:

'A Lei 8.112, de 1990, não desautoriza a orientação até agora observada de que as quantias recebidas 'indevidamente', de boa-fé, em virtude de errônea interpretação da lei pela Administração e posterior mudança de critério jurídico adotado, não precisam ser repostas, mesmo quando desconstituído o ato...' (D.O.U.de 9/9/1998, Seção 1).

9.1.Quanto ao pedido de que seja reformado o decisum e, portanto, considerado devido o pagamento da Gratificação Extraordinária aos servidores comissionados sem vínculo efetivo, tudo o quanto se disse supra autoriza concluir pelo descabimento do pleito.

9.2.No tocante à dispensa de devolução de valores, impende salientar que é remansosa a jurisprudência desta Corte no sentido de determinar a devolução de valores, como se verá a seguir.

9.3.A respeito disso, não é despiciendo transcrever trecho de instrução desta Unidade Técnica, nos autos do TC nº 014.621/97-5, que integrou o Relatório da Decisão nº 891/2000 – Plenário. Analisando o Parecer AGU/MF nº 5/98, que sustenta ser dispensável a devolução de quantias recebidas de boa-fé por servidores, quando o pagamento resulta de interpretação errônea de lei pela Administração, o Analista assim se pronunciou:

9.4.A posição desta Corte parece se consolidar no sentido de, em casos que tais, dispensar a devolução até a data do decisum que pacificou o entendimento da questão sobre a qual pesa a incerteza hermenêutica ou a interpretação equivocada. Tem-se como exemplo a Decisão nº 463/2000 – Plenário, que, reiterando o entendimento de ser incabível o pagamento das Gratificações Extraordinária e Judiciária após a Lei nº 9.030/95, dispensou a devolução do que já havia sido percebido a esse título pelos servidores do TSE. As decisões que lhe sobrevieram, em casos semelhantes, confirmaram aquela exegese.

9.5.Na Decisão nº 756/2000 – Plenário, proferida em processo no qual se discutia o pagamento das indigitadas gratificações a servidores do STJ, o Tribunal fez determinação dirigida

a alertar, mediante o envio de cópias da deliberação, os dirigentes dos órgãos do Poder Judiciário da União, com o fito de que, caso situação similar estivesse ocorrendo naqueles órgãos, adotassem medidas necessárias para corrigi-la, apenas dispensando de devolução os valores recebidos até a data de publicação da Decisão nº 463/2000 no DOU, é dizer, 23/6/2000.

9.6.O fato de não ter sido realizada comunicação aos órgãos, como a determinada na Decisão nº 756/2000 – Plenário, não obsta, segundo o entendimento desta Corte, seja imposta a devolução de valores a partir do leading case, mesmo que, entre este e a Decisão em outros autos, relativa a outro órgão, tenha decorrido um espaço de tempo considerável. Assim, diante do posicionamento da Corte, é de se preconizar não seja provido o recurso, considerando que: (i) o Tribunal tem decidido, desde 1992, pela ilegalidade do pagamento da Gratificação Extraordinária aos comissionados sem vínculo efetivo da Justiça Laboral (além da Decisão de 15/9/1992, da Primeira Câmara: Acórdão nº 96/98 – Plenário, Decisões nº 252/94 – 1ª Câmara, nº 89/96 – Plenário, nº 250/99 – Plenário, nº 920/99 – Plenário, nº 1014/2000 – Plenário); (ii) a jurisprudência é sólida quanto à obrigatoriedade de reposição ao erário a partir de 22/8/1994 (Decisão nº 444/94 – Plenário) neste caso específico da gratificação concedida a servidores sem vínculo.

10.Ante o exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo que:

a) seja o presente Pedido de Reexame conhecido, por atender ao estabelecido nos arts. 48 e 33 da Lei n° 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se o inteiro teor da decisão recorrida;
b) seja o recorrente informado da deliberação que vier a ser proferida".

O Senhor Diretor, ratificando as conclusões da instrução, com o que concorda o Titular da Unidade, ressalta que, *"por meio do MS-23.550/DF (In DJ de 31.10.2001), o E. Supremo Tribunal Federal restringiu o alcance do entendimento firmado por esta Corte de Contas mediante a Decisão Plenária n. 1.020/2000, quanto à não aplicação obrigatória da Lei n. 9.784/99 sobre os processos afetos à função de controle externo (subitens 5.1.2 e 5.1.3 da informação retro).*

Contudo, tal restrição em nada prejudica a adequação do entendimento acolhido pela Analista informante ao caso em estudo. Explica-se: o acórdão proferido pelo E. STF cingiu-se às disposições do art. 3º, incisos II e III, do mencionado diploma, atinentes à "incidência das garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa, que impõem assegurar aos interessados, a começar do particular contratante, a ciência de sua instauração e as intervenções cabíveis". Mantém-se incólume, portanto, a conclusão da Decisão Plenária n. 1.020/2000, no tocante à inaplicabilidade das disposições do art. 54 da Lei n. 9.784/99 a este Tribunal, quando no exercício de suas atividades finalísticas (citado dispositivo define que "O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos..."). Logo, não prospera a tese invocada pelo recorrente, quanto à transgressão ao disposto no citado artigo".

O Ministério Público alinha-se à proposta formulada pela Unidade Técnica.

É o Relatório.

V O T O

Por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade**,** deve ser o presente Pedido de Reexame conhecido.

Quanto à preliminar levantada pelo recorrente, no sentido de que houve a decadência prevista pela Lei nº 9.784/99, creio que as ponderações trazidas pela instrução devem ser recebidas, a se considerar, sobretudo, as lúcidas ponderações feitas pelo Senhor Ministro Marcos Vilaça, mencionada pela Unidade Técnica: *"Não sendo órgão que exerça função administrativa, ou mesmo jurisdição de cunho administrativo, exceto sobre os assuntos internos, o Tribunal de Contas não está compelido a observar os ditames da Lei nº 9.784/99, que aliás determina uma processualística amplamente divergente daquela já regulada pela Lei nº 8.443/92, aplicável aos julgamentos em*

matéria de controle externo." – Decisão nº 1.020/2000 – Plenário. Registro, por oportuno, que também me alinho aos esclarecimentos trazidos pelo Senhor Diretor Técnico, no que tange ao posicionamento do e. Supremo Tribunal Federal quanto à matéria aqui versada.

No mérito, vejo que, essencialmente, foram duas as questões levantadas pelo recorrente. Uma, quanto aos pagamentos de Gratificação Extraordinária, em favor de servidores não ocupantes de cargos efetivos. E, a segunda, relativa ao recolhimento das importâncias recebidas indevidamente por parte dos beneficiários daquela vantagem. Todavia, ambas as questões encontram-se solidamente pacificadas pela jurisprudência desta Corte, conforme cabalmente demonstrado pela instrução procedida pela Unidade Técnica. Sendo assim, não merecem prosperar.

Dessa forma, acompanhando os pareceres, VOTO no sentido de que este Colegiado adote a deliberação que ora lhe submeto.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 642/2002 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 011.436/1999-9, c/ 1 volume
2. Classe de Assunto: Pedido de Reexame
3. Interessado: Carlos Alberto Moreira Xavier
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
5. Relator: Ministro Adylson Motta
6. Representante do Ministério Público: Drª Maria Alzira Ferreira
7. Unidade Técnica: Serur
8. Decisão: O Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 conhecer do presente Pedido de Reexame, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 33 e 48 da Lei 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se o inteiro teor da Decisão nº 522/2001 – Plenário;

8.2 comunicar o recorrente desta Deliberação

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 004.149/2000-5**, c/ 3 volumes**
Natureza: Pedido de Reexame
Entidade: Superintendência do Departamento de Polícia Federal – Direção-Geral (DPF-DG)
Interessado: Paulo Ribeiro de Queiroz, Assistente da Direção-Geral do DPF/MJ

Ementa: Pedido de Reexame de decisão proferida em processo de denúncia, que versava sobre incorreções no pagamento de diárias aos ocupantes dos cargos de Escrivão, Agente e Papiloscopista Policial Federal. Ausência de razões suficientes para modificar a Decisão recorrida. Conhecimento e não-provimento. Manutenção dos termos da Decisão 1003/2000 – TCU – Plenário. Ciência aos interessados.

RELATÓRIO

Versam os autos sobre Pedido de Reexame interposto pelo Senhor Paulo Ribeiro de Queiroz, Assistente da Direção-Geral do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça – DG/DPF/MJ, por meio do Ofício 661/2001 – DG/DPF, de 09/08/2001, contra a Decisão 1.003/2000-TCU-Plenário, que, ao deliberar sobre Processo de Denúncia formulada pelo Sindicato dos Policiais Federais no Estado de Alagoas (Sinpofal) a respeito de incorreções no pagamento de diárias aos ocupantes dos cargos de Escrivão, Agente e Papiloscopista Policial Federal, em face da reorganização da Carreira Policial Federal, procedida pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, determinou ao Departamento de Polícia Federal, Superintendência Regional em Alagoas que, "*ao conceder diárias aos servidores ocupantes dos cargos de agente, escrivão e papiloscopista, obedeça aos valores estipulados para cargos de nível superior, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.266/96, c/c o art. 1º e Anexo do Decreto nº 343/91*".

O recorrente alega tão-somente que a Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, ao se manifestarem sobre a matéria, emitiram pareceres (anexados às fls. 13/18), com o entendimento de que "estando os referidos cargos cadastrados no Sistema de Pessoal Civil como de nível médio a eles deveriam ser pagas diárias de nível médio".

O parecer exarado pela Conjur/MJ, às fls. 16/18, cita a legislação em vigor e o entendimento esposado pela Advocacia Geral da União para afirmar a impossibilidade de pronunciamentos da espécie pelas Consultorias Jurídicas, concluindo que deve ser acatado o Parecer da Lavra da Secretaria de Recursos Humanos/MP.

O pronunciamento da SRH/MP é no sentido de que a Lei 9.266/96 não procedeu à reestruturação dos cargos de Papiloscopista, Escrivão e Agente da Polícia Federal – " o que ocorreu foi apenas a exigência do 3º grau de escolaridade para o ingresso (art. 2º da Lei nº 9.266/96)". Entende, portanto, que as determinações desta Corte de Contas estão em dissonância com o entendimento firmado no âmbito da SRH/MP, "no qual os citados cargos, estando cadastrados como de Nível Médio, assim como o Técnico da Receita Federal, devem perceber diária pelo nível médio."

Foram juntados aos autos expedientes encaminhados por diversas entidades ligadas a policiais federais – Federação Nacional dos Policiais Federais – Fenapef (fls. 23/25), Sindicato dos Servidores e Pensionistas do Departamento de Polícia Federal no Estado de Santa Catarina – Sinpofesc (fls. 30/31) e Associação Brasileira dos Escrivães de Polícia Federal – ABEFF (fls. 50/52) –, todas manifestando sua insatisfação com o descumprimento da decisão recorrida e solicitando a sua manutenção, bem como solicitando informações a respeito deste processo.

Consta, outrossim, do expediente encaminhado pelo Sinpofesc denúncia dando conta do descumprimento pelo Departamento de Polícia Federal – MJ de decisão tomada no processo TC 006.384/2000-4 pela 2ª Câmara (Sessão de 31/07/2001, Ata 27/2001), no sentido de que o referido Departamento deve abster-se de "*realizar pagamentos de diárias posterior aos deslocamentos, em cumprimento ao disposto no inciso II do art. 22 do Decreto nº825/93*".

A FENAPEF fez juntar posteriormente cópia de Acórdão proferido pela Primeira Turma do TRF da 5ª Região ao apreciar a Apelação Cível 267143 – AL, donde se extrai a seguinte ementa (fl. 99 – vol. 3):

"**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. POLICIAIS FEDERAIS. PAGAMENTO DE DIÁRIAS. ISONOMIA. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. LEI Nº 9.266/96.

I. A exigência de conclusão de curso de nível superior, para o ingresso na Carreira de Policial Federal, estabelecida com a edição da Lei nº 9.266/96, não criou diferenciação entre os

servidores admitidos na Instituição anteriormente à nova disciplina legal, e aqueles que lá ingressaram a partir de então.

II. Inexistindo diferenças entre as funções desempenhadas pelos servidores que ocupam os mesmos cargos, e considerando o seu reenquadramento, independente de requerimento, dentro da nova estrutura da Polícia Federal, como sendo de nível superior, as diárias devem ser pagas em valor correspondente a esta classificação, não sendo mais aplicáveis, desde o advento da Lei nº 9.266/96, as disposições normativas anteriores, que estabeleciam diferenças nos pagamentos das diárias.

III. Apelação provida."

A Secretaria de Recursos, preliminarmente, ao examinar a admissibilidade da peça recursal registra que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos na Lei Orgânica deste Tribunal, devendo ser conhecida como Pedido de Reexame.

O exame de mérito, em instrução subscrita pela ACE Valdivina de Jesus Borges, por sua vez, apresentou as seguintes ponderações:

"Verifica-se que nenhum argumento de consistência jurídica foi apresentado para combater a determinação deste Tribunal. Apenas o fato de o cargo estar cadastrado na SRH/MP como de nível médio.

Entendemos, salvo melhor juízo, que não assiste razão à SRH/MP no posicionamento abraçado. Não nos parece razoável o entendimento de que a Administração possa exigir que os ocupantes de determinado cargo possuam a graduação superior, e classificar esse cargo como se de nível médio fosse.

A nosso ver, a exigência de graduação superior é determinante para a classificação do cargo – portanto, se a lei exigiu a escolaridade relativa ao terceiro grau implica dizer que as atividades desse cargo são complexas ao ponto de justificar a sua classificação no nível superior. Caso contrário, não haveria motivos para tal exigência. Salvo melhor juízo, a Lei 9.266/96 remanejou os cargos sob comento, da categoria de nível médio para a de nível superior.

A interpretação da Lei não pode levar a situação descabida como a que defende o Órgão Central do SIPEC.

Cabe lembrar que a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970, ainda vigente, citada pelo denunciante, em seu expediente constante do Volume I desses autos, define que a exigência de diploma de curso superior de ensino ou habilitação *legal equivalente é premissa básica para a classificação de cargos* no nível superior, e ainda, o diploma ou certificado de conclusão de curso de grau médio ou equivalente é condição para o provimento de cargos de nível médio (artigo 3º, incisos IX e X).

No tocante à divergência de interpretação da norma, releva notar que o entendimento corrente nesta Corte de Contas, é de que, a despeito de a SRH/MP, na função de Órgão Central do Sistema SIPEC, exercer a incumbência de orientação e controle interno dos assuntos referentes a pessoal civil da Administração Pública Federal, nos termos da legislação em vigor, a este Tribunal cabe, por desiderato da Carta Magna, a missão de controle externo, e, ressalvada a apreciação do Poder judiciário, a determinação deste Tribunal deve prevalecer, posto que dirigida a órgão sob a sua jurisdição, bem como sobre matéria que *se insere na sua competência constitucional."*

Em conclusão, a Unidade Técnica propôs:

1 – conhecer o presente Pedido de Reexame;

2 – dar conhecimento ao Recorrente, bem como à Federação Nacional dos Policiais Federais (FENAPEF) e ao Sindicato dos Servidores e Pensionistas do Departamento de Polícia Federal no Estado de Santa Catarina (SINPOFESC) da decisão que vier a ser adotada por este Tribunal;

3 – enviar ao Ministro da Pasta do Planejamento, Orçamento e Gestão, cópia do Relatório, Voto e Decisão que vier a ser adotada por este Tribunal para as providências da sua alçada;

4 – autorizar a formação de processo apartado para averiguação da denúncia quanto ao descumprimento da deliberação proferida pela Segunda Câmara deste Tribunal, em Sessão de 31 de julho de 2001, inserida na Ata nº 27/2001, referente às Contas do órgão relativas ao exercício de 1999, TC 006.384/2000-4.

O Ministério público, em parecer de fls. 105/106, manifestou-se de acordo com o parecer e as propostas da Unidade Técnica, tendo registrado que *"com o advento da Lei 9.266/96, os cargos que compõem a Carreira Policial Federal passaram a ser, em sua totalidade, cargos de nível superior, não havendo razão para que os ocupantes de cargos de Escrivão, de Agente e de Papiloscopista continuem a receber diárias de nível médio."*.

É o Relatório.

V O T O

Atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no parágrafo único do art. 48 da Lei nº 8.443/92, acompanho a proposta exarada nos autos no sentido do conhecimento do expediente encaminhado como Pedido de Reexame.

Quanto ao mérito, uma vez que os cargos da carreira de policial federal exigem para sua investidura a comprovação de os candidatos possuírem o 3º grau de escolaridade, o valor das diárias deve ser uniforme para todos os cargos.

Como a norma que regulamenta a concessão de diárias no serviço público estabelece tão-somente distinção de valores conforme o cargo for de nível auxiliar, médio ou superior, não há, como bem destacou o douto representante do Ministério Público, após o advento da Lei nº 9.266/96, razão jurídica para que os cargos de papiloscopista, escrivão e agente de polícia federal continuem a receber diárias de nível médio.

Não houve, outrossim, qualquer argumento com fundamento jurídico suficiente para alterar a decisão recorrida, razão pela qual entendo deva ser mantida.

Finalmente, entendo que, muito embora não haja proposta neste sentido, por ser de interesse de seus associados, à Associação Brasileira dos Escrivães de Polícia Federal (ABEFF) e ao Sindicato dos Policiais Federais no Estado de Alagoas (Sinpofal) deve ser dado ciência da presente deliberação.

Isto posto, Voto no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Plenário

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 643/2002 – TCU – Plenário

1. Processo TC 004.149/2000-5, c/ 3 volumes
2. Classe de Assunto: I – Pedido de Reexame
3. Interessado: Paulo Ribeiro de Queiroz, Assistente da Direção-Geral do DPF/MJ
4. Entidade: Superintendência do Departamento de Polícia Federal – Direção-Geral (DPF-DG)
5. Relator: Ministro Adylson Motta
6. Representante do Ministério Público: Dr. Paulo Soares Bugarin
7. Unidade Técnica: Serur
8. Decisão: O Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 conhecer, nos termos do art. 48, parágrafo único, da Lei nº 8.443/92, o expediente encaminhado pelo Senhor Paulo Ribeiro de Queiroz, Assistente da Direção-Geral do Departamento de Polícia Federal/MJ, como Pedido de Reexame, para, no mérito, negar-lhe provimento;

8.2. manter integralmente os termos da Decisão 1.003/2000 – TCU – Plenário;

8.3. dar ciência da presente deliberação ao recorrente, bem como à Federação Nacional dos Policiais Federais (FENAPEF), à Associação Brasileira dos Escrivães de Polícia Federal (ABEFF), ao Sindicato dos Servidores e Pensionistas do Departamento de Polícia Federal no Estado de Santa Catarina (SINPOFESC) e ao Sindicato dos Policiais Federais no Estado de Alagoas (SINPOFAL);

8.4. enviar ao Ministro da Pasta do Planejamento, Orçamento e Gestão, cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam para as providências da sua alçada; e

8.5. autorizar a formação de processo apartado para averiguação da denúncia quanto ao descumprimento da deliberação proferida pela Segunda Câmara deste Tribunal, em Sessão de 31 de julho de 2001, inserida na Ata nº 27/2001, referente às Contas do órgão relativas ao exercício de 1999, TC 006.384/2000-4

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

GRUPO II - CLASSE I - Plenário

TC-006.825/2000-0
Natureza: Embargos de Declaração
Órgão: Ministério Público Federal
Interessado: Gilberto Garcia Gomes (Secretário de Pessoal)

Ementa: Embargos de Declaração contra a Decisão nº 060/2002-Plenário. Conhecimento. Rejeição. Envio de cópia da deliberação, relatório e voto ao interessado.

Examinam-se, na oportunidade, os embargos de declaração opostos pelo Sr. Gilberto Garcia Gomes, Secretário de Pessoal do Ministério Público Federal, contra a Decisão nº 060/2002-Plenário (Ata nº 03), por meio dos quais alega omissão na citada deliberação, uma vez que não constou da mesma o entendimento manifestado pelo Ministro-Relator em seu voto condutor, relativamente à questão da acumulação da vantagem prevista no art. 232 da Lei Complementar nº 75/93 com os quintos.

Argumenta o Sr. Secretário que, embora esteja absolutamente claro no mencionado voto que é perfeitamente lícita a acumulação de tais vantagens, faz-se necessário, no seu entender, que tal orientação "*passe a integrar a Decisão nº 060/2002-TCU-Plenário, e, assim, espancar qualquer dúvida quanto à regularidade dos atos de concessão de aposentadoria, praticados no âmbito do Ministério Público Federal, concedendo tais vantagens de forma cumulativa*".

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, quanto à admissibilidade, verifica-se a legitimidade do Sr. Gilberto Garcia Gomes para atuar no processo, uma vez que, na qualidade de Secretário de Pessoal do Ministério Público Federal, a ele compete dar cumprimento às deliberações emanadas do Tribunal relativas à sua área de atuação. Tratando a espécie de auditoria realizada nos processos de concessão do órgão, e suscitada dúvida ou omissão na deliberação adotada, é de se reconhecer razão legítima do interessado para intervir nos autos, cabendo admitir, por conseguinte, a sua condição de parte, a teor do art. 2º da Resolução TCU nº 36/1995.

Conquanto esteja prejudicado o exame de tempestividade, dada a ausência de informação sobre a data de ciência, pelo interessado, do *decisum* ora embargado, constata-se que o recurso atende os demais requisitos de admissibilidade, dele podendo se conhecer.

Passando ao exame de mérito, cumpre relembrar, de início, a ocorrência que foi originariamente apontada pela equipe de auditoria acerca da matéria questionada, qual seja: concessão da vantagem prevista no art. 232 da Lei Complementar nº 75/93 cumulativamente com os quintos da Lei nº 8.911/94, fato considerado irregular pelos servidores da antiga 2ª SECEX, com base em decisões anteriormente adotadas por esta Corte a respeito. Consoante ainda consignado no relatório de auditoria, *"em conseqüência da irregularidade acima descrita, as diligências do Controle Interno não foram atendidas e os processos correspondentes, em sua maioria, não foram enviados ao Tribunal de Contas para apreciação e registro das concessões correspondentes".*

Nesse contexto, a Sefip propôs à época, em pareceres uniformes, que se determinasse ao Ministério Público Federal a suspensão dos pagamentos cumulativos das referidas parcelas e a adoção de providências junto aos servidores para o ressarcimento ao erário das quantias indevidamente percebidas a esse título.

Vê-se, portanto, que as determinações sugeridas eram de caráter genérico, não se reportando a casos específicos, mesmo porque os processos respectivos de concessão não tinham sido submetidos ainda ao crivo do Tribunal.

Quando do exame da matéria, pude observar que, em face da novel Decisão nº 781/2001 (Ata nº 41), o Plenário modificou seu entendimento até então manifestado (cf. Súmula nº 243), reconhecendo a possibilidade de acumulação de quintos com a vantagem do art. 192 da Lei nº 8.112/90.

Assim, dada a similaridade do benefício previsto no citado dispositivo com aquele indicado no art. 232 da Lei Complementar nº 75/93, verifiquei que não haveria razão para se persistir em considerar ilegal a percepção de quintos cumulativamente com a vantagem do art. 232, ante a distinta natureza jurídica das referidas parcelas e a ausência de vedação expressa de sua acumulação.

Nessa situação, deixei de acolher as determinações propugnadas, no que fui acompanhado pelos eminentes Pares.

Tal posicionamento, no entanto, para ser validado não necessita que seja expressamente consignado em deliberação, na forma requerida pelo embargante, até porque ainda pendentes de apreciação os processos de aposentadoria em que se verifique a concessão simultânea das vantagens acima referidas.

Ressalte-se, a propósito, que a própria Decisão nº 781/2001-Plenário, supracitada, a qual inaugurou entendimento contrário ao anteriormente sumulado, não fez constar de seu teor qualquer orientação expressa a respeito. Isso porque a soma de teses reiteradamente adotadas pelo Tribunal é que desencadeará a revisão de enunciados de súmulas.

Pelas razões acima expostas, entendo que não há omissão a ser suprida na decisão recorrida.

Ante todo o exposto, meu Voto é no sentido de que o Plenário adote a deliberação que ora submeto à sua apreciação.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 644/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-006.825/2000-0
2. Classe de Assunto: I - Embargos de Declaração
3. Interessado: Gilberto Garcia Gomes (Secretário de Pessoal)
4. Órgão: Ministério Público Federal
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: não atuou
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
a) conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelo interessado, com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, rejeitá-los;
b) determinar o encaminhamento de cópia desta deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, ao interessado.
9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator
GRUPO: II – CLASSE I - PLENÁRIO

TC-002.796/2000-9 (com 01 volume)
Natureza: Embargos de Declaração.
Órgão: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.
Interessado: Alberto Sá Spinelli.

Ementa: Embargos de Declaração opostos à decisão que aplicou penalidade de multa ao interessado. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, conforme alegado pelo recorrente. Conhecimento e não-provimento. Ciência ao interessado.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Alberto Sá Spinelli ao Acórdão n.º 111/2002-TCU-Plenário, por meio do qual este Tribunal, apreciando Representação formulada pelo Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, Desembargador Luiz Carlos Guimarães, decidiu considerá-la procedente, e, em relação ao interessado, resolveu a Corte aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 4.000,00 (quatro mil reais), tendo em vista a sua responsabilidade pela emissão de notas de empenho para aquisição de equipamentos de informática, sem que houvessem sido realizados os competentes certames licitatórios mencionados nas referidas notas e sem que as empresas beneficiárias dos valores empenhados houvessem sido contratadas pelo TRE/RJ ou tivessem expectativas nesse sentido.

2. Após breve relato dos fatos, o embargante assim redigiu suas alegações e pedido:

"O *decisum* sufragou como irregulares as emissões das malsinadas Notas de Empenho sem as respectivas licitações e contratos, entendendo que as alegações e argumentos oferecidos pelos *representados* não as elidiram. Contraditoriamente, entretanto, acolheu as justificativas apresentadas pelo co-representado Francisco Costa de Souza para excluir-lhe a responsabilidade, a pretexto de que '*... não ordenou nem intermediou a ordem de emissão irregular de empenho ...*', **omitindo**, contudo, a suposta conduta irregular do embargante na emissão das malsinadas Notas de Empenho, uma vez que este também não as ordenou nem intermediou.

A evidência dos autos é a de que os fatos se verificaram no encerramento do expediente do último dia útil do exercício orçamentário e que a *praxe* e a *usança* eram a de, cautelarmente, em resguardo dos interesses maiores da administração e para segurança dos projetos administrativos desta, serem resguardadas as verbas consignadas, consoante ordenamentos e instruções verbais da Presidência do Tribunal Regional Eleitoral. O ora embargante **não emitia empenho nem os intermediava**, como, de resto, não ordenava licitações nem as presidia. Logo, uma vez que ambos representados exerciam funções de confiança da Presidência do TRE/RJ e nem um, nem outro, **não emitiram nem intermediaram** os malsinados empenhos, é contraditório o entendimento de que um deles (Francisco Costa de Souza), seja isentado de responsabilidade e o outro, ora embargante, em idêntica situação, assim não o seja, **quando ambos o deviam ser.**

Carece, assim, e ainda, de **fundamentação**, o entendimento condenatório do v. Acórdão, omitindo, *data venia*, o suposto procedimento ilegal do embargante e **obscurecendo** a apreciação da matéria.

Nestas condições, confia e espera o embargante em que serão conhecidos e julgados procedentes os presentes Embargos, o que será medida de maior e mais salutar **justiça!"** (todos os grifos são do original)

É o Relatório.

PROPOSTA DE DECISÃO

Não consta dos autos comprovante da data em que o interessado tomou conhecimento da decisão embargada, prejudicando o exame da tempestividade do presente recurso. Não obstante, estando preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade (legitimidade, adequação e interesse em recorrer), entendo que o Tribunal deve conhecer dos presentes embargos.

2. Conforme se observa do relatório precedente, o interessado alega basicamente que não concorreu para a irregularidade pela qual foi apenado, uma vez que não teria emitido ou intermediado a emissão das notas de empenho irregulares.

3. Baseado somente nessa alegação, o embargante argumenta que o Acórdão é omisso, contraditório e obscuro. Omisso porque teria deixado de registrar a ilegalidade atribuível ao embargante; contraditório porque acolheu as justificativas do Sr. Francisco Costa de Souza, segundo a qual ele não ordenou ou emitiu as referidas notas; e obscuro porque não estaria fundamentado "o entendimento condenatório", uma vez que teria omitido o "suposto procedimento ilegal do embargante".

4. Não procedem esses argumentos.

5. Com efeito.

6. Não há a omissão alegada, uma vez que o Voto que conduziu a decisão embargada registra de forma expressa a responsabilidade do embargante na emissão das notas de empenho irregulares, consoante pode ser observado nos seguintes trechos daquele pronunciamento:

"8.Parece-me possa ser aceita a alegação apresentada pelo Sr. Francisco Costa de Souza (fls. 97/100), no sentido de que a responsável pela emissão das notas de empenho no Sistema Siafi foi a servidora Tereza Cristina Santos Barreto, **que assim procedeu em cumprimento à determinação do então Secretário de Orçamento e Finanças, Alberto Sá Spinelli, por meio de papel de rascunho**. Com efeito, essa servidora, em seu depoimento à Comissão de Sindicância, consoante cópia do respectivo termo às fls. 103/104, fez as seguintes afirmações:

a) ‘que foi a própria depoente quem emitiu os empenhos de fls. 50/51 no Sistema Siafi; que quando recebeu a **determinação para emissão dos referidos empenhos lhe foi entregue um papel de rascunho por um dos servidores da SEOF** com as anotações do valor e a empresa para a qual deveria ser emitido o empenho, conforme cópia de fls. 70; que a **anotação de fls. 70 tem a caligrafia do Sr. Alberto Sá Spinelli’** (grifei);

b) ‘que em todo o tempo em que esteve trabalhando com o Sr. Francisco sempre observou que o mesmo exerce com zelo e dedicação as atribuições do cargo; ... que, no seu entender, se houve alguma inobservância por parte do Sr. Francisco a qualquer norma legal ou regulamentar no exercício de suas funções, esta inobservância teria ocorrido por pressões superiores’;

9. Ao mesmo tempo em que o depoimento da servidora Tereza Cristina Santos Barreto ratifica as justificativas apresentadas pelo Sr. Francisco Costa de Souza, ele depõe contrariamente às pretensões do Sr. Spinelli. Com efeito, afirma a servidora (fls. 103/104):

‘(...) que durante todo o período em que o Sr. Spinelli exercia a função de Secretário da SEOF havia um clima de intimidação sentido por todos os servidores daquela Secretaria e, por várias vezes, o Sr. Spinelli pressionava os servidores a tal ponto que somente com a sua presença física, os servidores não podiam agir de forma diversa; ... que esta pressão era também sofrida pela depoente da mesma forma que o Sr. Francisco e os demais servidores, razão pela qual a própria depoente emitiu os empenhos da forma acima aludida.’”

7. Inexiste também a contradição de que fala o embargante, uma vez que a sua participação na emissão dos empenhos irregulares ficou cabalmente demonstrada nos autos, conforme o pronunciamento acima transcrito, o mesmo não ocorrendo relativamente ao Sr. Francisco Costa de Souza. De fato, esse servidor, como também registrado no Voto que conduziu a decisão ora embargada, efetivamente não ordenou nem emitiu as mencionadas notas de empenho. A esse respeito, transcrevo pronunciamento anterior acolhido por este Plenário:

“10.A emissão de empenho no Sistema Siafi, levada a efeito pela servidora Tereza Cristina Santos Barreto, é mera providência de natureza operacional em cumprimento à ordem para a referida emissão, dada, conforme o depoimento da servidora, pelo Sr. Spinelli, por meio de papel rascunho com a sua caligrafia, acostado aos autos de sindicância.

11.Verifica-se, portanto, que o Sr. Francisco Costa de Souza não foi sequer intermediário nessa ordem dada à servidora que operava o sistema SIAFI, não podendo ser responsabilizado pela emissão dos empenhos irregulares, devendo a responsabilidade pelo ato inquinado recair, a meu ver, apenas sobre o Secretário da SEOF, Sr. Alberto Spinelli, que tinha o poder decisório e deu a referida ordem.”

8. A simples leitura das transcrições acima permite ver que a decisão desta Corte de Contas foi devidamente fundamentada, não procedendo, portanto, a alegação, em sentido contrário, de que o Acórdão embargado foi obscuro por omitir a ilegalidade perpetrada pelo embargante. O dispositivo legal violado, segundo expressamente consta do Acórdão embargado foi o art. 58 da Lei 4.320/64, “*uma vez que, por meio dele, foi criada obrigação de pagamento para o Estado, sem que as exigências legais prévias fossem observadas, tais como a instauração de procedimento licitatório ou de processo de dispensa de licitação devidamente formalizado*”.

9. Quanto à alegação segundo a qual é de praxe a emissão de empenhos no último dia do exercício, embora o assunto verse sobre o mérito da decisão embargada, não cabível para essa espécie recursal, lembro que esse argumento foi enfrentado e rejeitado por esta Corte, ao acolher entendimento deste Relator, nos seguintes termos, *in verbis*:

“12.As alegações no sentido de que as notas de empenho foram emitidas no último dia do exercício de 1998, de forma a garantir, no exercício seguinte, as correspondentes dotações orçamentárias, ao meu ver, não elidem a irregularidade e tampouco a justificam. Com efeito, não é irregular ou ilegítimo empenhar despesas no último dia do exercício financeiro, desde que tenham sido observadas as exigências legais. Entretanto, isso não ocorreu. De fato, conforme abordado anteriormente, foi criada, de forma ilícita, obrigação para o Estado junto a empresas que não foram

nem tinham expectativa de serem contratadas pelo TRE/RJ, em vista de que não houve processo de licitação ou de sua dispensa devidamente formalizado.”

Ante o exposto, considerando a inexistência, no Acórdão embargado, da omissão, contradição e obscuridade de que fala o embargante, proponho que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Augusto Sherman Cavalcanti
Relator
ACÓRDÃO Nº 220/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC-002.796/2000-9 (com 01 volume)
2. Classe de Assunto: I – Embargos de Declaração.
3. Interessado: Alberto Sá Spinelli, ex-Secretário de Orçamento e Finanças do TRE/RJ.
4. Órgão: Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.
5. Relator: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, nos quais se examinam, nesta oportunidade, Embargos de Declaração opostos por Alberto Sá Spinelli ao Acórdão n.º 111/2002-TCU-Plenário.

Considerando que os presentes embargos preenchem os requisitos de admissibilidade;

Considerando, entretanto, que no Acórdão recorrido inexistem a omissão, a contradição e a obscuridade alegadas pelo embargante;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

8.1. com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei n° 8.443/92, conhecer dos presentes Embargos de Declaração, para, no mérito, negar-lhes provimento.

8.2. remeter cópia deste Acórdão, do Relatório e da Proposta de Decisão que o fundamentam ao interessado.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente: LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC-325.351/1997-0 **(c/ 01 volume)**

Natureza: Recurso de Reconsideração.
Entidade: Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – Inamps (extinto).
Recorrente: O Bisturi – Equipamentos Médico Hospitalar Ltda.

EMENTA: Recurso de Reconsideração interposto contra deliberação proferida em processo de Tomada de Contas Especial, por meio do qual as contas da responsável foram julgadas irregulares, com débito. Argumentos insuficientes para modificar o acórdão recorrido. Conhecimento e não-provimento. Ciência ao recorrente e à Procuradoria da República em Goiânia.

RELATÓRIO

Versa o feito sobre Tomada de Contas Especial instaurada pelo Escritório de Representação do Ministério da Saúde no Estado de Goiás para apurar os prejuízos causados ao ex-Inamps em decorrência de pagamentos indevidos de órtese, prótese e materiais especiais à empresa O Bisturi – Equipamentos Médico Hospitalar Ltda. constatados mediante análise dos prontuários médicos da Fundação Social de Anápolis – Santa Casa de Misericórdia.

2. Na sessão de 03/05/2000, este E. Plenário, mediante o Acórdão n. 080/2000, julgou irregulares as presentes contas e condenou a mencionada firma ao pagamento do débito apurado nos autos, correspondente a duas parcelas de R$ 81.053,70, com os acréscimos legais a partir de 19/04/1990 e 10/05/1990.

3. Inconformada com o aludido **decisum**, a referida firma colaciona aos autos a peça de fls. 01/09 do vol. 1, intitulada Recurso de Revisão.

4. O exame de admissibilidade foi efetuado pela Secex/GO (fl. 16 do vol. 1), a qual se manifestou pelo conhecimento da peça recursal como Recurso de Reconsideração, por ser o instrumento adequado para impugnar a decisão recorrida.

5. Reproduzo, a seguir, excertos da instrução da Secretaria de Recursos (fls. 23/27 do vol. 1), que examinou os argumentos trazidos pela recorrente:

"6.Argumento: A recorrente argumenta que desconhece as irregularidades constatadas nos presentes autos e que estas não se deram em função dos atos praticados pela empresa. Alega que os equipamentos e materiais fornecidos eram mantidos depositados em consignação nas dependências dos hospitais, os quais, quando da necessidade de utilização dos equipamentos ou materiais, faziam uso dos mesmos em pacientes e comunicavam à empresa ora recorrente, a fim de ser efetuado o faturamento. Isto é, a empresa apenas emitia nota fiscal em conformidade com a informação e comunicação dos hospitais quanto à utilização de determinado material ou equipamento. E mais, caso ocorresse algum erro de comunicação entre o hospital e a empresa, tal equívoco não deveria resultar em prejuízo para a Autarquia Federal, tendo em vista que esta só efetuava o pagamento após a conferência das notas fiscais, podendo glosar as que tivessem sido emitidas com qualquer erro, solicitando ao fornecedor o cancelamento da Nota Fiscal e a emissão de outra na forma correta.

6.1.Análise: Conforme se verifica à fl. 11 - vol. principal, da análise realizada em prontuários médicos, verificou-se que os pagamentos realizados diferiam daqueles especificados nas Autorizações de Internação Hospitalar – AIH, **verbis**:

'2 – AIH 698691730 – Divonia Oliveira Corredeira

2.1 – Comentário: No prontuário médico, não encontramos citação de uso do 'Conjunto para Hidrocefalia' tipo 'Holter' (cód: 93401019), sendo que o tratamento realizado refere-se à Hérnia de Disco Lombar (40013030).

(...)

3. – AIH 698694733 – Antonio Damasceno dos Reis

3.1 – Comentário: No prontuário médico, não encontramos a citação de uso do 'Conjunto para Hidrocefalia' tipo 'Holter', (cód: 93401019), sendo que o tratamento realizado refere-se à 'Retirada de Haste de Harrington' (39013022).'

Outrossim, consoante o documento de fl. 22 – vol. principal, verificou-se que, **verbis**:

'4.2 – AIH 698.691.730 – Divina Oliveira Corredeira

a – constatamos a cobrança pelo Fornecedor de 01 (um) conjunto para Hidrocefalia (Nota Fiscal n. 2911);

b – analisando o prontuário médico, não encontramos justificativa para o uso do referido material, uma vez que o paciente submeteu-se ao tratamento de Hérnia de Disco Lombar, procedimento não compatível a OPM cobrada.

c – o neurologista responsável pela cirurgia, através da declaração anexa às fls. 12, confirma nossa análise.

4.3 – <u>AIH 698.694.733</u> – Antonio Damasceno dos Reis

a – através da Nota Fiscal n. 2838, o Fornecedor cobrou do INAMPS 01 (um) Conjunto para Hidrocefalia;

b – pela análise realizada no prontuário médico do paciente, constatamos que o tratamento realizado refere-se à 'Retirada de Haste de Harrington', não havendo, portanto, justificativa para a cobrança de tal material.

c – pela declaração anexa às fls. 14, o neurologista confirma nossa análise.'

Tais análises levaram em conta as AIHs às fls. 78/89 – vol. principal, nas quais os procedimentos solicitados têm os respectivos códigos 40013030 (hérnia de disco lombar) e 39013022 (retirada de Haste de Harrington), não apresentando em momento algum o código 93401019 (uso do Conjunto para Hidrocefalia tipo Holter). Ressalte-se também que as informações contidas nas AIHs encontram-se em plena consonância com os Laudos Médicos para emissão de AIH às fls. 80/90 – vol. principal e com as justificativas às fls. 19/21 – vol. principal, respectivamente.

Não obstante as AIHs expedidas pelo hospital, a empresa ora recorrente emitiu as notas fiscais de fls. 36 (NF n. 2838) e 38 (NF n. 2911) – vol. principal cobrando por dois 'Conjuntos para Hidrocefalia tipo Holter' (código 93401019), os quais não foram utilizados no tratamento hospitalar oferecido.

Pelos fatos expostos, não há que se cogitar na ocorrência de erro de comunicação por parte do hospital, tendo em vista que todos os documentos emitidos pelo mesmo não fazem qualquer referência ao uso do 'Conjunto de Hidrocefalia tipo Holter' (código 93401019).

Ademais, o fato de a Autarquia ter efetuado o pagamento sem a devida conferência das notas fiscais não afasta da mesma o direito de repetição de indébito, não isentando a recorrente de restituir o valor pago indevidamente, porquanto, consoante dispõe o art. 964 do Código Civil, *'Todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir.'*

Isto é, mesmo que o pagamento indevido tivesse ocorrido por culpa exclusiva da Autarquia Federal, o que não resta comprovado nos autos, ainda assim a empresa fornecedora tem a obrigação de restituir a Autarquia Federal, pois o contrário significaria prestigiar o enriquecimento sem causa, o qual é veementemente vedado em nosso ordenamento jurídico. (...).

Destaque-se, ainda, que o ex-INAMPS, ao verificar o pagamento indevido, por diversas vezes buscou a sua restituição (ordem de recebimento às fls. 24/49/106 – vol. principal), informando à empresa fornecedora acerca das irregularidades (AR-MP às fls. 16/34/40/42/46/51/110 – vol. principal), a qual não providenciou a devolução dos valores pagos indevidamente (docs. às fls. 29/55/111 – vol. principal). Posto isso, constata-se que a recorrente teve conhecimento das irregularidades, todavia preferiu se manter inerte.

Por todo o exposto, resta patente o fato de que a empresa recebeu o que lhe não era devido, tendo em vista ter emitido notas fiscais não condizentes com as informações contidas nos documentos expedidos pelo hospital, motivo pelo qual tem a obrigação de ressarcir o erário. Dessarte, somos por rejeitar a alegação do item 6 **retro**.

(...)

9. <u>Argumento</u>: Alega que *'...é profundamente lamentável que incidam especificamente sobre o recorrente todas as obrigações concernentes a um processo que o mesmo não teve como manifestar sua defesa.'*

9.1.<u>Análise</u>: Segundo se verifica à fl. 171 – vol. principal, o representante legal da recorrente, o Sr. Nelson Trad, teve vista dos autos em Goiânia, podendo muito bem ter apresentado suas alegações de defesa; entrementes permaneceu revel. Isto posto, não há que se acatar a alegação de que não foi dado à recorrente a oportunidade de manifestar sua defesa.

10.Argumento: Por fim, a recorrente apresenta a seguinte justificativa:

'A empresa recorrente, comprovou em seu recurso, que a utilização dos materiais, por parte do hospital Santa Casa de Misericórdia de Anápolis, é prova cabal e insofismável de que a empresa fornecedora limitou-se, como de praxe, a fornecer ao hospital os equipamentos e materiais por ele solicitados.

A expressa indicação do médico responsável pela utilização do material, com seu CRM, com a devida assinatura, atestam, sem sombra de dúvidas o acima afirmado, de que o hospital requisitou o material para os pacientes em epígrafe nos autos. Em suma houve comunicação de uso de material, houve a requisição pelo hospital, destarte não há por que impor à peticionária o ônus da devolução da importância recebida, porquanto ela agiu dentro das determinações legais e daquilo que fora solicitado.'

10.1.Análise: A justificativa apresentada vai de encontro aos documentos probatórios contidos nos autos. Consoante análises precedentes, restou comprovado que o hospital não utilizou os materiais discriminados nas notas fiscais emitidas pela empresa fornecedora (Conjunto de Hidrocefalia tipo Holter – código 93401019), de forma que o pagamento à fornecedora foi indevido, motivo pelo qual esta tem a obrigação de ressarcir o erário.

Outrossim, não consta nos autos qualquer prova no sentido de que o hospital haveria solicitado à empresa fornecedora a utilização do aludido equipamento, **não havendo qualquer indicação expressa do médico responsável pela utilização do material.** Pelo contrário, conforme ser verifica nos autos, os documentos emitidos pelo hospital não fazem qualquer menção ao uso do 'Conjunto de Hidrocefalia tipo Holter' (código 93401019)".

6. Conclusivamente, a unidade técnica propõe seja conhecido o presente Recurso de Reconsideração, para, no mérito, negar-lhe provimento, dando-se ciência ao recorrente.

7. O Ministério Público, em parecer de fl. 28, manifesta aquiescência à sugestão oferecida pela Serur.

É o relatório.

PROPOSTA DE DECISÃO

A peça interposta pela recorrente preenche os requisitos de admissibilidade aplicáveis ao Recurso de Reconsideração e assim deve ser conhecida, como sugerem os pareceres.

2. A análise levada a efeito pela Secretaria de Recursos bem demonstra que as razões recursais trazidas pela empresa O Bisturi – Equipamentos Médico Hospitalar Ltda. não têm força para modificar o juízo proferido por este Colegiado, na assentada de 03/05/2000, de irregularidade das contas e condenação da referida firma ao pagamento do débito apurado nos autos.

3. É que a empresa não logrou comprovar ter entregado os materiais – dois conjuntos para hidrocefalia tipo Holter – pelos quais recebeu dinheiro público. Aliás, tais equipamentos, ao contrário do que afirma a recorrente, não foram sequer solicitados pelo hospital, consoante atesta o conjunto probatório presente nos autos. A esse respeito, destaque-se que a utilização de tais conjuntos – cobrados para o suposto tratamento de duas pacientes – mostrava-se incompatível com os procedimentos registrados nos respectivos prontuários médicos, conforme demonstra o Relatório produzido pelo Médico do ex-Inamps Magno Machado (fl. 63).

4. Consoante anotou com acerto a Serur, o fato de o pagamento ter sido efetuado sem a devida conferência das notas fiscais emitidas pela empresa, não a exime, por certo, de devolver a quantia que recebera indevidamente, pois o contrário representaria enriquecimento ilícito da mencionada firma. Poderia, no máximo, implicar a solidariedade do agente público no pagamento da dívida, questão que já foi superada no julgamento das contas, com a exclusão da responsabilidade dos ex-gestores do Inamps.

5. Também improcede a queixa da recorrente de ofensa ao direito de defesa, porquanto os documentos de fls. 170/171 fazem prova de que o Sr. Nelson Trad, representante legal da firma, teve vista dos autos.

6. Por fim, ante o pedido de informações formulado pelo Procurador da República Orlando Martello Júnior (fl. 30 do vol. 1), entendo que deva ser encaminhada à Procuradoria da

República em Goiânia cópia da decisão que vier a ser adotada, bem assim do Relatório e da Proposta de Decisão que a fundamentam.

Assim sendo, por seus fundamentos, acolho os pareceres, e manifesto-me por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este E. Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 221 /2002 ? TCU ? Plenário

1. Processo n. TC 325.351/1997-0 (c/ 01 volume).

2. Classe de Assunto: I – Recurso de Reconsideração contra acórdão que julgou irregulares as contas e condenou em débito a responsável.

3. Recorrente: O Bisturi – Equipamentos Médico Hospitalar Ltda..

4. Entidade: Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – Inamps (extinto).

5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: Dr. Ubaldo Alves Caldas.

7. Unidades Técnicas: Secex/GO e Serur.

8. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial instaurada para apurar os prejuízos causados ao ex-Inamps em decorrência de pagamentos indevidos de órtese, prótese e materiais especiais à empresa O Bisturi – Equipamentos Médico Hospitalar Ltda. constatados mediante análise dos prontuários médicos da Fundação Social de Anápolis – Santa Casa de Misericórdia.

Considerando que este E. Plenário, mediante o Acórdão n. 080/2000, julgou irregulares as presentes contas da aludida empresa, condenando-a ao pagamento do débito apurado nos autos, correspondente a duas parcelas de R$ 81.053,70, com os acréscimos legais incidentes a partir de 19/04/1990 e 10/05/1990;

Considerando que, inconformada com a mencionada deliberação, dela recorre a empresa;

Considerando que a Serur e o Ministério Público propõem o conhecimento da peça recursal, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo em seus exatos termos o acórdão recorrido;

Considerando que os argumentos oferecidos pelo recorrente são efetivamente insuficientes para reformar a decisão atacada:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, em:

8.1 – conhecer, com fundamento nos arts. 32, I, e 33 da Lei n. 8.443/92, da peça recursal interposta pela empresa O Bisturi – Equipamentos Médico Hospitalar Ltda. como Recurso de Reconsideração, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo os termos do Acórdão n. 080/2000 – TCU – Plenário;

8.2 – dar ciência desta deliberação à recorrente;

8.3 – encaminhar cópia desta Decisão, bem como do Relatório e da Proposta de Decisão que a fundamentam, à Procuradoria da República em Goiânia.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente: LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE II - PLENÁRIO
TC – 016.520/99-8
Natureza: Solicitação do Congresso Nacional
Entidade: Banco do Brasil S.A.
Interessada: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados
Ementa: Solicitação de inspeção no Banco do Brasil S.A. para verificar a regularidade de diversos contratos firmados sem licitação, com preços supostamente acima dos praticados pelo mercado. Conhecimento. Auditoria na Entidade. Audiência prévia dos responsáveis. Ausência de correta identificação dos responsáveis pelos fatos apurados. Determinação à Unidade Técnica de saneamento do processo. Resposta a diversas indagações formuladas pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados. Encaminhamento de cópias de peças dos autos à referida Comissão.

Por meio do Ofício nº 132/99, datado de 15.12.99, o Exmo. Sr. Deputado Márcio Reinaldo Moreira, 1º Vice-Presidente, no exercício da Presidência da Comissão Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, encaminhou a este Tribunal requerimento do Sr. Deputado Miro Teixeira, aprovado por aquela Comissão, no sentido de que fosse realizada *"inspeção no Banco do Brasil S.A., sobre a contratação de diversos serviços, mediante dispensas de licitações, com preços acima do mercado, bem como outras ocorrências."*

2. O referido parlamentar, em seu requerimento, demonstrou preocupação com eventuais burlas à obrigatoriedade de licitação ocorridas no Banco do Brasil S.A., na contratação de serviços de processamento de dados. Enumerou, em anexo ao seu pedido, alguns pontos a serem abordados por esta Corte de Contas, por ocasião da inspeção solicitada, a saber:

a) terceirização, pela Entidade, dos serviços de documentação e processamento de dados, sem conhecimento do tomador do serviço bancário, inclusive os que revelam a situação econômico-financeira dos clientes;

b) terceirização dos serviços relacionados à câmara de compensação, que são sigilosos por força de lei;

c) contratos para realização de serviços de digitação no Estado do Rio de Janeiro, por seis anos, sem licitação, com fundamento no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93;

d) pagamento de serviços prestados sem licitação, ou superando o limite de 25% fixado na Lei de Licitações;

e) contratação direta de empresa controlada (COBRA), com preços acima do mercado, com a subcontratatação da totalidade dos serviços objeto da dispensa de licitação;

f) ocupação de emprego na COBRA por parte de ex-empregado aposentado do Banco do Brasil;

g) execução de serviços de microfilmagem de documentos de qualquer natureza, sem a autorização do Ministério da Justiça;

h) terceirização dos serviços de microfilmagem de documentos.

3. Acolhendo sugestão da Unidade Técnica, o E. Plenário, por meio da Decisão nº 209/2000, determinou a realização de auditoria das empresas financeiras do conglomerado Banco do Brasil, extensiva à empresa Computadores e Sistemas Brasileiros S/A – COBRA, na área de licitações e contratos, verificando, especialmente, as contratações de prestações de serviços de processamento de dados, microfilmagem e informatizações, celebradas sem licitação.

4. Realizados os trabalhos de auditoria, a equipe produziu o relatório de fls. 109/153, por meio do qual foram respondidas as indagações. Foram identificadas, ainda, eventuais impropriedades em diversos contratos firmados pelo Banco do Brasil na área de prestação de serviços de processamento de dados, razão pela qual, o então Relator do feito, Ministro Bento José Bugarin, acolhendo a proposta formulada pela 2ª SECEX, determinou a realização de audiência prévia de diversos diretores e empregados das Entidades envolvidas.

5. O Sr. Paulo César Ximenes Alves Ferreira foi chamado a apresentar justificativas a respeito dos seguintes fatos:

a) ausência de justificativa de preço na contratação de nova plataforma de rede;

b) em relação ao contrato nº 1998/0999: ausência de definição do objeto e de seus elementos característicos no contrato, vigência por prazo superior ao máximo permitido, valor indefinido, ausência da demonstração de compatibilidade do preço contratado com o praticado no mercado, contratação da Cobra Computadores, apesar da existência de menor preço no mercado, subcontratação total dos serviços;

c) descumprimento de determinações do Tribunal.

6. Também foram ouvidos os Srs. Hugo Dantas Pereira, Carlos Gilberto Gonçalves Caetano e Fernando Alberto de Lacerda para que explicassem os fatos descritos nos itens ‘a’ e ‘b’ supra. A este último foram imputadas, ademais, a contratação da empresa XEROX do Brasil S/A sem licitação e a ausência de justificativa de preço na aquisição de um **spectro analyser**. O Sr. Vilmar Knoth, foi chamado aos autos para apresentar justificativa acerca do fato relacionado no item ‘b’ acima, além da subcontratação total e sem licitação de serviços contratados pelo Banco do Brasil e da contratação sem licitação de serviços integrantes da área-fim da Cobra Computadores. O Sr. Ivan de Castro Esteves foi chamado para se justificar a respeito dos mesmos fatos imputados ao Sr. Vilmar Knoth, além da ausência de justificativa de preço compatível com o mercado de um **spectro analyser**, da ausência de justificativa de preço compatível e de escolha do fornecedor para contratação de nova plataforma de rede e pela contratação da empresa XEROX do Brasil S/A sem licitação.

7. Aos Srs. Edson Soares Ferreira, Sérgio Murta Machado foi requerido que apresentassem justificativas a respeito da celebração de contrato por prazo indeterminado e sem licitação com a empresa TECBAN.

8. Os Srs. Manoel Gimenes Ruy, José Carlos de Azevedo Cabral, Denise P. da S. Sant’Anna e Eurico de Salles Cidade foram ouvido em audiência para que justificassem a contratação da empresa Cobra Computadores para prestação de serviços de reprografia e a subseqüente subcontratação da XEROX do Brasil S.A., sem licitação e com alteração de valor superior ao legalmente permitido.

9. Os Srs. Elmiro Jerônimo Braz, José Carlos de Azevedo Cabral e Eurico de Salles Cidade foram chamados aos autos para explicar a aquisição de um **Spectro Analyser** sem justificativa de preço e sem razão de escolha do contratado.

10.Os fatos descritos nos parágrafos acima foram objeto da audiência prévia do Sr. Ivan de Castro Esteves.

11.Aos Srs. Pedro Vieira de Sousa Júnior e Mauro Ricardo Machado Costa foram imputados os fatos descritos nos dois parágrafos acima, além do estabelecimento de preço condicionado a futuras negociações da Cobra com seus fornecedores no contrato de aquisição de nova solução da Unidade de Resposta Audível e do aumento acima do limite legal do valor do contrato com a empresa Zanchi Fairbanks Associados Ltda.

12.Transcrevo, a seguir, trechos do relatório supracitado que examinam as questões suscitadas pela Comissão solicitante:

“ CONTRATOS DO BANCO DO BRASIL COM A COBRA COMPUTADORES

Inicialmente faremos uma breve exposição sobre os permissivos legais que autorizam as contratações celebradas entre as duas entidades. Analisaremos as questões relativas à inexigibilidade e dispensa de licitação, terceirização de serviços protegidos pelo sigilo bancário e subcontratação pela COBRA dos serviços contratados com o Banco sem licitação. Um outro aspecto que será considerado diz respeito à regularidade da transferência de recursos do Banco

para a COBRA, à luz da legislação societária e face aos direitos dos acionistas minoritários do Banco.

DA INEXIGIBILIDADE E DA DISPENSA DE LICITAÇÃO

A Lei nº 9.648/98 inseriu o inciso XXIII no art. 24 da Lei nº 8.666/93, ampliando o rol de hipóteses de dispensa de licitação originalmente fixado nesse normativo. De acordo com as disposições desse inciso, as sociedades de economia mista e as empresas públicas estão dispensadas de realizar procedimento licitatório quando contratarem com suas subsidiárias, e controladas, a aquisição ou alienação de bens e a prestação ou obtenção de serviços. A única restrição feita no permissivo é que o preço pactuado seja compatível com aquele praticado no mercado e que sejam observadas as determinações contidas no art. 26 da própria Lei nº 8.666/93.

Pela análise do dispositivo, podemos afirmar que somente as controladoras podem contratar diretamente suas controladas ou subsidiárias. Uma subsidiária não está, pela inteligência do texto legal, autorizada a fazer o mesmo com uma outra subsidiária, da mesma forma que uma mera participação acionária não dá à investidora tal direito. Esse entendimento é defendido por Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (Contratação Direta sem Licitação, 4ª edição – Editora Brasília Jurídica, fls. 393) que considera essa nova hipótese de dispensa um mero casuísmo maculado de inconstitucionalidade pois contraria, no dizer do ilustre autor, o "ideário principiológico do art. 170 da Constituição Federal".

Pelo que pudemos apurar, a inclusão do inciso XXIII, no artigo 24 da Lei nº 8.666/93, foi feita a partir de gestões do próprio Banco do Brasil junto ao Ministério do Planejamento, que vislumbrou essa como sendo a única possibilidade de contratar legalmente as demais empresas componentes do conglomerado sem a necessidade de procedimento licitatório. Nossa afirmação baseia-se no Parecer COJUR/CONSU nº 8926 (fls. 41/62, vol. I) que, além de sugerir alteração no Estatuto Social da Cobra Computadores, propõe a adequação da norma às suas necessidades imediatas. Esse parecer tratou da possibilidade de contratação direta da Cobra Computadores.

Para que os contratos celebrados pelo Banco com suas subsidiárias sejam considerados regulares é preciso, então, que fique demonstrado no processo de contratação a compatibilidade do preço contratado com aqueles praticados no mercado. Como indicado, é necessário, ainda que o processo seja ratificado pela autoridade responsável e que o aviso de dispensa, assim como do extrato do contrato sejam publicados no Diário Oficial.

A nosso ver, as contratações e aquisições autorizadas pelo permissivo em questão limitam-se àquelas que enquadrem-se no objetivo social da empresa contratada. Dessa forma, a subsidiária não poderá ser usada como mera intermediária na aquisição de produtos ou serviços cuja comercialização não esteja prevista em seu estatuto social. Caso contrário estará caracterizada a fuga ao dever legal de licitar. Afinal, a licitação é a regra e as contratações diretas as exceções, o que determina que as situações tanto de dispensa como de inexigibilidade sejam bem caracterizadas no processo.

Nesse sentido, a contratação da COBRA pelo Banco do Brasil somente será válida se o objeto do contrato referir-se a produto ou serviço cuja comercialização esteja prevista no Estatuto Social daquela empresa. Qualquer divergência entre o objeto contratado e o objetivo social da COBRA tornará a contratação direta irregular com possibilidade de responsabilização administrativa dos servidores responsáveis pelo ajuste.

Uma outra possibilidade de contratação direta da Cobra pelo Banco do Brasil ocorre quando ficar patente uma situação de inexigibilidade de licitação. No caso de inexigibilidade, a licitação é considerada contrária ao interesse público sendo vedada a sua realização. De maneira geral a inexigibilidade ocorre quando houver, por qualquer motivo, inviabilidade de competição entre possíveis interessados. Elementar, se a competição é inviável não há que se falar em licitação.

Como o número de hipóteses reais de inexigibilidade que podem ocorrer concretamente é muito grande a Lei nº 8.666/93 arrolou nos incisos I, II e III de seu art. 25 alguns exemplos de licitação inexigível, atribuindo ao Administrador Público a responsabilidade pelo enquadramento ao normativo em questão das demais situações de fato que possam ocorrer.

Podemos dizer, em síntese, que a inexigibilidade é aplicável quando se tratar da aquisição de materiais ou produtos fornecidos com exclusividade, na contratação de serviços técnicos especializados enumerados no art. 13 da Lei nº 8.666/93 e na contratação de profissionais do setor artístico consagrados pela crítica ou pelo público, situações apontados nos incisos I a III do artigo 25 da lei nº 8.666/93 e que enquadram-se perfeitamente na situação geral de inviabilidade de competição prevista no caput do mencionado artigo.

No caso do Banco do Brasil e da Cobra Computadores pode ocorrer que alguns equipamentos, especialmente aqueles relacionados com o setor de informática, automação e processamento de dados, sejam fornecidos por produtor exclusivo justificando a inexigibilidade de licitação. O mesmo pode ocorrer com "softwares" desenvolvidos com exclusividade por algumas empresas. Nesses casos, a entidade contratante deve formar processo administrativo constituído de todos os documentos e informações necessárias a comprovação da situação alegada de inexigibilidade. As hipóteses aventadas tornam a licitação inexigível tanto para o Banco como para a Cobra Computadores. Evidente que na contratação da Cobra pelo Banco essa hipótese é de difícil implementação pois os produtos e serviços prestados pela Cobra não se enquadram nas situações consignadas no referido artigo 25.

Apesar de existirem outras possibilidades de contratação direta, acreditamos que no caso do relacionamento negocial do Banco do Brasil com a COBRA as situações enfocadas sejam as mais utilizadas para justificar a não realização de certame licitatório. Nesse sentido, ao analisarmos os contratos celebrados entre essas duas entidades verificamos a ocorrência dessas situações apurando, assim, a regularidade da contratação.

Com esse propósito, encaminhamos ao Banco diversas solicitações de auditoria – SA's - com o intuito de obter elementos suficientes ao esclarecimento dos fatos relatados pelo Deputado Miro Teixeira.

TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS BANCÁRIOS SIGILOSOS

Um outro aspecto consignado pelo Deputado Miro Teixeira em seu expediente refere-se à possibilidade de terceirização dos serviços bancários de natureza sigilosa. A fim de esclarecer essa questão solicitamos, por intermédio da alínea "b" da SA 01/2000, cópia dos pareceres jurídicos internos que tratam da terceirização de serviços do gênero, especialmente daqueles relativos à câmara de compensação, assim como dos normativos internos que cuidam da matéria, caso existentes.

O Banco, por intermédio do expediente UF INFRA-ESTRUTURA – 2.000/0877 encaminhou os pareceres COJUR de nº 11.127/99, 11.430/2.000, 6.900/94, e 8.926/97 (fls. 03/62, vol. I). Os normativos internos não foram apresentados, pois, segundo o Banco, a terceirização de atividades relativas ao BB Participante está sob estudo. No mesmo expediente, esclareceu que as atividades referentes ao BB Executante não são passíveis de terceirização. Esclarecemos que a função de "executante" do Serviço de Compensação de Cheques e Outros Papéis (SCCOP), nos termos do art. 19, inciso IV da Lei nº 4.595/64, e da Carta-Circular nº 002876/99 do Banco Central (fls. 103), é específica do Banco do Brasil. Participante são as demais instituições financeiras admitidas ao SCOPP como usuárias do mesmo, inclusive o próprio Banco do Brasil, enquanto banco múltiplo, que, assim, atua no sistema como "Executante" e como "Participante".

Em seu Parecer COJUR/CONSU de nº 11.127 de 18/10/99 (fls. 03/10, vol. I) a COJUR manifestou entendimento de que, nos termos do Enunciado nº 331 do TST e da IN MTb/GM nº 03, somente os serviços relativos à atividade-meio, ou seja, atividades não tipicamente bancárias, podem ser terceirizados. Nesse sentido, caso o Banco contratasse com terceiros serviços relacionados à sua área-fim deveria assumir todos os riscos envolvidos, quais sejam: possibilidade de argüição de vínculo empregatício pelos empregados da contratada e responsabilização pela quebra do sigilo bancário.

No Parecer COJUR nº 11.430 de 17/01/2000 (fls. 11/33, vol. I) examinou-se a divergência de entendimento expressa nos pareceres COJUR nºs 7.255/95 e 8.926/97 e a possibilidade de que os serviços de compensação executados pelo Banco, na condição de participante, sejam terceirizados. O Parecer COJUR nº 7.255 tratou da contratação de empresa para execução de

serviços de processamento de papéis de caixa "off line", serviços de compensação de cheques e outros papéis relativos ao BB Participante, além de serviços de microfilmagem, concluindo que: "...com relação aos Serviços de Compensação, que somente podem ser terceirizados aqueles executados pelo Banco na condição de Participante – como acertadamente consta da consulta (Anexo 2) – posto que a condição de Executante do Serviço é indelegável (Lei nº 4.595, de 31.12.64, art. 19, IV)." No Parecer COJUR nº 8.926/97 que, por sua vez, tratou da delegação à Cobra Computadores das atividades da CESEC, concluiu-se que era preciso " ter em mente que a jurisprudência dominante não permite a terceirização de atividade-fim, como é o caso dos Serviços de Compensação executados pelo Banco na condição de Participante".

Como se vê, o mesmo assunto foi tratado de forma distinta pela COJUR ficando claro a falta de definição precisa quanto à correta utilização do instituto da terceirização nas atividades eminentemente bancárias.

Partindo do princípio de que os serviços de compensação executados pelo Banco na condição de Executante são indelegáveis, o parecerista se propôs a discutir apenas a possibilidade de terceirização daqueles serviços executados pelo Banco como Participante.

Após algumas considerações sobre a dificuldade de definir-se precisamente o que seja atividade-fim e atividade-meio de uma entidade, o parecer faz menção à Resolução CMN nº 2.640, de 25/08/99, que autoriza a contratação de correspondentes para a prestação dos serviços relacionados nos incisos I a IX, do seu art. 1º.

Os serviços listados são tipicamente bancários e, a princípio, a mencionada Resolução autoriza a terceirização dos mesmos, pois correspondente nada mais é que do que um terceiro prestando serviços a uma determinada empresa, sendo que tais serviços estão relacionados ao objeto social desta, ou seja, são atividades ligadas à área-fim da contratante.

A diferença entre correspondente e empresa de terceirização é que a primeira atua em nome da empresa contratante enquanto a segunda nada mais é que uma prestadora de serviços. Do ponto de vista do cliente, o Banco e a Entidade Correspondente se confundem o que não ocorre com a empresa de terceirização.

Como bem ressaltado no parecer em questão, o citado normativo é muito recente e a sua validade ainda não foi objeto de exame no âmbito do Judiciário, principalmente na justiça do trabalho. Nada obstante, salientamos que a própria Resolução faz algumas restrições à contratação de correspondentes restringindo-a a determinadas situações e condições previamente definidas e que em alguns casos exigem autorização prévia do Banco Central.

Após analisar a situação em diversos países o parecerista destacou alguns elementos que podem caracterizar a licitude ou ilicitude da subcontratação. Segundo ele a subcontratação não pode ter por única motivação a redução de custos, mas sim a especialização, a busca de eficiência e a concentração de esforços na vocação principal da empresa. Nesse sentido a justificativa técnica que embasar a decisão de terceirizar deve demonstrar a sua motivação. Assim, a terceirização deve ter por finalidade a contratação de serviços e não a locação de mão-de-obra e não deve abranger funções exercidas pelos empregados da contratante.

A questão relativa à troca de informações sigilosas entre o Banco e suas subsidiárias foi enfrentada no Parecer COJUR/CONSU nº 6.900/94 (fls. 034/40, vol. I) que, resumidamente, procurou demonstrar que os funcionários do Banco podem ter acesso a informações sigilosas independentemente da área em que estejam lotados, sendo pessoalmente obrigados a guardá-las sob pena de sanções penais e civis. Os empregados contratados também podem acessar tais informações na medida em que fique evidente que isto é necessário ao cumprimento das obrigações assumidas em contrato, nesse caso a prestadora de serviços fica responsável por uma eventual reparação civil. Quanto à troca de informações entre o Banco e suas subsidiárias o parecerista, considerando que são empresas do mesmo grupo com objetivos comuns, entende que pode ser feita desde que haja necessidade de serviço, seja conservado o sigilo perante terceiros e resguardada a fonte de informação.

O tema sigilo bancário tem gerado muitas controvérsias. Mesmo no âmbito do próprio Banco do Brasil existem entendimentos divergentes sobre a matéria. Alguns pareceristas procuram demonstrar a possibilidade de que a responsabilidade pela proteção da informação sigilosa seja transferida a terceiros mediante contrato. Outros defendem a tese de que a própria sistemática dos

negócios financeiros exige o estabelecimento de parcerias negociais e, nesse caso, necessariamente o sigilo bancário seria prejudicado. Em algumas situações existe autorização normativa, normalmente via resolução do Conselho Monetário Nacional – CMN, para que alguns serviços que envolvam sigilo bancário sejam terceirizados pelas instituições financeiras. A dificuldade reside em definir-se até que ponto o enquadramento do caso concreto à situação genérica prevista na norma é feito de maneira adequada. Para que isso seja possível, é preciso determinar com clareza quais são as funções que o Banco exerce como Participante e como Executante, e quais os serviços que podem ser caracterizados como pertencentes à sua área-fim.

Essa tarefa, a juízo da equipe, somente pode ser feita examinando-se cada caso e apurando-se a motivação do Banco para a transferência a terceiros dos serviços que, de certa forma, ele poderia executar diretamente. Assim, na análise procedida, a equipe procurou avaliar o perfeito enquadramento dos contratos do gênero aos normativos vigentes à época da celebração dos mesmos. O objetivo foi apurar a existência de riscos para o Banco na implementação de tais contratos, tanto no que se refere à transferência do sigilo bancário quanto ao aspecto da regularidade do contrato de terceirização. É preciso, contudo, que se tenha consciência de que a caracterização precisa do que seja atividade-fim e atividade-meio nem sempre é tarefa fácil. As diversas atividades desenvolvidas em uma instituição financeira se confundem, dando margem a erros e entendimentos divergentes.

SUBCONTRATAÇÃO PELA COBRA DOS SERVIÇOS CONTRATADOS DIRETAMENTE COM O BANCO DO BRASIL.

De acordo com o documentos apresentados na solicitação do Deputado Miro Teixeira a Cobra Computadores celebrou diretamente uma série de contratos com o Banco do Brasil, ou seja, não foram realizados certames licitatórios. A regularidade de tais contratos será avaliada mais à frente quando tratarmos especificamente dos mesmos, no momento, levando-se em conta que a COBRA tem subcontratado a maioria deles, examinaremos sob o ponto de vista do Estatuto das Licitações a existência de autorização legal para que tal prática seja adotada.

A Cobra Computadores e Sistemas Brasileiros S/A é uma subsidiária integral do Banco do Brasil e está obrigada a licitar nos termos do § único do art. 1º da Lei nº 8.666/93. Esta é a regra geral que deve ser seguida por todas as entidades da Administração Pública. Somente nos casos expressamente previstos na própria Lei nº 8.666/93 é que esta empresa poderá contratar sem a realização de certame licitatório.

Conforme declarações verbais do Presidente da Cobra Computadores, Sr. Vilmar Knoth, a empresa utiliza dois critérios em suas contratações: o primeiro, normalmente destinado a suprir as necessidades da atividade-meio, no qual os contratos são precedidos de licitação, desde que ela não seja dispensável ou inexigível; o segundo critério considera as aquisições de bens e serviços para suprir as necessidades da atividade-fim da empresa, nesse caso as contratações são feitas diretamente, sem licitação. Segundo aquele dirigente, essa sistemática coaduna-se com a Decisão do TCU que liberou a Petrobrás Distribuidora – BR - de licitar os serviços relativos ao transporte de combustível que produzia por tratar-se de serviços típicos da empresa e pelo fato de que a licitação poderia trazer mais prejuízos que benefícios (Acórdão TCU nº 121/98 - Plenário).

Considerando que esta E. Corte já manifestou-se sobre a matéria, examinamos os contratos mantidos pela Cobra com terceiros verificando se os casos de subcontratação direta podem ser justificados pelo mencionado Acórdão. Ressalte-se, que no caso da Petrobrás Distribuidora não se trata de subcontratação como ocorre com a Cobra Computadores, e por esse motivo as duas situações devem ser encaradas de maneira distinta.

Nosso propósito é avaliar se a Cobra Computadores está sendo utilizada pelo Banco do Brasil como uma mera intermediária em suas compras para possibilitar a fuga ao dever legal de licitar ou se o procedimento está sendo feito de acordo com os normativos que cuidam do assunto. Além disso, não se deve esquecer que os preços praticados devem estar de acordo com aqueles praticados no mercado, o que deve ser comprovado pela empresa no processo de dispensa ou inexigibilidade.

TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS DO BANCO À COBRA COMPUTADORES

A Cobra Computadores era uma estatal que inicialmente atuava de maneira independente no mercado de informática. Sua presença nesse mercado era favorecida pela reserva de mercado estabelecida pelo Governo Brasileiro para proteger empresas de informática frente aos seus concorrentes estrangeiros em razão do alto desnível tecnológico observado. Com o fim da reserva de mercado, o governo tentou privatizar a empresa mas não obteve sucesso. Como não houveram interessados, a empresa foi integrada ao conglomerado Banco do Brasil que atualmente é detentor da quase totalidade do capital social daquele empresa. Considerando que o Banco pode estar transferindo maciçamente recursos à sua subsidiária para torná-la atrativa em uma nova tentativa de privatização, examinamos a legalidade dessa medida tendo em vista que os recursos transferidos podem estar causando prejuízos aos acionistas do Banco, principalmente aos minoritários que têm interesse imediato na distribuição de dividendos.

A Lei nº 6.404/76, a Lei das Sociedades Anônimas dispõe o seguinte em seu art. 117:

'Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

§ l.º São modalidades de exercício abusivo de poder:

a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social ou lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo da participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional;'

O art. 245 e 246, por sua vez, determinam:

'Art. 245. Os administradores não podem, em prejuízo da companhia, favorecer sociedade coligada, controladora ou controlada, cumprindo-lhes zelar para que as operações entre as sociedades, se houver, observem condições estritamente comutativas, ou com pagamento compensatório adequado; e respondem perante a companhia pelas perdas e danos resultantes de atos praticados com infração ao disposto neste artigo.

Art. 246. A sociedade controladora será obrigada a reparar os danos que causar à companhia por atos praticados com infração ao disposto nos artigos 116 e 117.

§ 1º A ação para haver reparação cabe:

a) a acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social;

b) a qualquer acionista, desde que preste caução pelas custas e honorários de advogado devidos no caso de vir a ação ser julgada improcedente.

§ 2º A sociedade controladora, se condenada, além de reparar o dano e arcar com as custas, pagará honorários de advogado de 20% (vinte por cento) e prêmio de 5% (cinco por cento) ao autor da ação, calculados sobre o valor da indenização.'

Waldírio Bulgarelli (Manual das Sociedades Anônimas , Ed. Atlas, 9ª edição, fls. 239) expressa sua opinião ao comentar os deveres do controlador consignados no art. 117 da Lei nº 6.4004/76 'para identificar melhor esses deveres e a responsabilidade conseqüente o legislador enumerou uma série de práticas que condenou como abusivas do poder e suscetíveis de reparação pelos danos causados.' Mais à frente, comentando o art. 245, o insigne autor arremata : 'Já em termos de sociedade controladora, o art. 245 consagra regra das mais importantes, a respeito da ação dos administradores, estabelecendo que 'os administradores não podem em prejuízo da companhia favorecer sociedade controlada ou coligada, cumprindo-lhes zelar para que as operações entre as sociedades, se houver, observem condições estritamente comutativas ou com pagamento compensatório adequado; e respondem perante a companhia pelas perdas e danos resultantes de atos praticados com infração ao disposto neste artigo'. Será a sociedade controladora obrigada a reparar os danos que causar a companhia pela infração do rol dos artigos 116 e 117.'

O texto normativo deixa explícito que o controlador não pode favorecer empresas controladas em prejuízo da sociedade controladora e, em decorrência, aos acionistas em geral, em

especial aos minoritários, cujo interesse está quase sempre adstrito à percepção de dividendos. O relacionamento comercial entre controladora e controlada deve ser feito como se as duas empresas fossem inteiramente independentes uma da outra. A controlada não deve ser vista como uma mera extensão da controladora, afinal trata-se de uma empresa com personalidade jurídica e objetivos sociais próprios e para justificar a sua própria existência ela deve mostrar capacidade de auto-sustentação, participando do mercado com eficiência e demonstrando capacidade de competição, características essenciais para legitimar a sua própria existência.

Modesto Carvalhosa, examinando o teor do referido art. 117 (Comentários à Lei das Sociedades Anônimas, editora Saraiva, Edição de 1997, fls. 438) afirma que "o legislador de 1997 acrescentou ao rol das modalidades de exercício abusivo de poder do controlador a subscrição de aumento de capital com a realização em bens estranhos ao objeto social da companhia. Trata-se de medida saneadora que procura evitar a diluição do capital dos minoritários via aumento injustificado e, portanto, sem causa, promovido com a finalidade de ampliar a distância acionária entre ele, controlador, e os minoritários."

Assim, mesmo uma medida aparentemente legal deve ser examinada com cuidado em todos os seus desdobramentos. O fato do Banco do Brasil ter incorporado a COBRA pode ter provocado uma redução na participação percentual dos minoritários no capital social daquela entidade pelo fato desta empresa apresentar uma situação contínua de prejuízo em suas atividades. A questão pode se agravar caso fique demonstrado que o Banco a fim de sanear as finanças de sua subsidiária lhe esteja transferindo maciçamente recursos financeiros.

Uma das maneiras de caracterizar esse fato é examinar as operações comerciais realizadas entre o controlador e sua controlada verificando se as mesmas estão sendo feitas de acordo com os padrões de preço e qualidade praticados no mercado. Qualquer favorecimento observado tornará a operação irregular e passível de imputação aos responsáveis.

O art. 245 da Lei 6.404/76 é bastante claro ao afirmar que os administradores respondem pelas perdas e danos causados em razão do descumprimento dessa obrigação legal.

Com bastante propriedade o festejado autor Fran Martins fala sobre o assunto em seu 'Comentários a Lei das S/A, Ed. Forense, 2ª edição, fls. 267', nos seguintes termos: 'Apesar de coligadas ou controladas por outras companhias, as sociedades anônimas que contam com a participação ou participam de outras sociedades mantêm suas individualidades, praticando as atividades sociais dentro das normas comuns das companhias. O controle de uma sociedade por outro, quando há, diz respeito à orientação a ser dada à sociedade controlada pela controladora, no sentido da política empresarial a ser adotada pela contratada, em virtude de a controladora se caracterizar por ser titular de direitos de sócios que lhe permitem, em caráter permanente, eleger a maioria dos administradores. Nem por isso, entretanto, esses administradores podem deixar de cumprir seus deveres em relação às sociedades de que são órgãos; daí a lei estipular, neste artigo, que "os administradores não podem, em prejuízo da companhia, favorecer sociedade coligada, controladora ou controlada, cumprindo-lhe zelar para que as operações entre as sociedades, se houver, observem condições estritamente comutativas, ou com pagamento compensatório adequado'.

Operações comutativas ou com pagamento compensatório adequado são aquelas que propiciam vantagens tanto ao vendedor como ao comprador de bens ou serviços. Nesse sentido, nas operações entre controlador e controlada não pode ficar caracterizado que uma das partes abriu mão de um certo benefício em proveito da outra sem que fique demonstrado que, de alguma forma, ela foi compensada. Deve ser entendido, à luz do mencionado normativo, que a operação não comutativa ou não compensada pode até ser realizada desde que não ocorra prejuízo para aquela que aparentemente dispensou uma possível vantagem. Evidentemente, que tal prejuízo deve ser considerado no seu sentido mais amplo envolvendo não apenas sua definição laica que considera despesa menos receita, mas também a abstenção em favor de terceiro. A tônica nos negócios deve ser a perfeita parceria entre as empresas. Cada uma delas deve procurar atingir os seus objetivos individuais, pois possuem personalidades jurídicas distintas e possuem uma composição societária diferenciada, com expectativas e propósitos diversos.

Ainda sobre o art. 245 da Lei nº 6.404/76, Américo Oswaldo Campiglia (Comentários a Lei das Sociedades Anônimas – Ed. Saraiva – Edição de 1978, vol. 5, fls. 295) ensina que: 'Fazendo referência aos três tipos de sociedades, coligadas, controladoras e controladas, parece óbvio que a menção da 'companhia' se aplica a todas elas, isto é, qualquer uma delas poderá ser a paciente do prejuízo ou a vítima de favorecimentos concedidos às demais. De fato, a proibição de favores deve ser entendida nas duas direções, da controladora para coligada ou controlada, e vice-versa. A nenhum administrador é permitido, em prejuízo da empresa por ele administrada, favorecer terceiras empresas ainda que interligadas. A norma não prevê exceções ou restrições, as quais, entretanto, poderiam ser suscitadas (ainda que por mera curiosidade) no caso em que, intencional e ostensivamente, a sociedade controladora, por conveniência recíproca, concedesse tratamento favorecido à sua subsidiária integral, quando então se poderia argüir a circunstância de que, afinal, não configuraria a existência de um prejuízo real, tomado o conglomerado no seu conjunto, visto que o resultado da controlada reverte integralmente em favor da controladora. Essa conclusão, contudo, pode não ser válida quando se considera, por exemplo, o aspecto da avaliação de desempenho operacional de cada uma das duas sociedades (favorecida e favorecedora) e a eventual participação de empregados e administradores no lucro de cada qual, sem embargo também das implicações fiscais atinentes à transferência de rendas e despesas de uma para outra pessoa jurídica.'

Esse comentário é bastante oportuno pois aplica-se inteiramente ao relacionamento comercial do Banco do Brasil com a Cobra Computadores. Quando o Banco adquire produtos e serviços com a intermediação Cobra ele passa a incorrer em custos mais elevados no aspecto operacional e principalmente no aspecto fiscal. Operacionalmente, esses custos decorrem da duplicidade de estrutura administrativa que se deve manter para viabilizar as contratações. Nesse caso, tanto o Banco quanto a Cobra Computadores deverão possuir um centro de compras para realizar todas as atividades envolvidas no processo que vai desde o recebimento do pedido de aquisição até o pagamento e recebimento do produto ou serviço adquirido. No aspecto fiscal, a duplicidade de custos decorre da obrigatoriedade de faturamento a cada operação, provocando incremento nos impostos pagos. O fornecedor fatura à Cobra, que, por sua vez fatura ao Banco. Os impostos não compensáveis, nesse caso, não podem ser recuperados. Fica então assente que, mesmo sendo uma operação interna de um conglomerado o custo contratado é maior do que aquele que se incorreria em uma operação ajustada com terceiros. Caso o lucro "interno" não supere o incremento do custo de uma operação normal haverá, prejuízo à empresa contratante e ao conglomerado, prejudicando, por conseqüência o lucro dessa empresa e reduzindo eventuais dividendos.

Assim, é muito importante que esse tipo de operação seja adequadamente estudada pelos envolvidos e que os preços praticados estejam entre os mais baixos do mercado. É claro que não se pode avaliar esse tipo de negócio apenas pelo critério do preço pois, muitas vezes, uma operação é feita não somente visando um lucro imediato. É comum quando se enfrenta uma concorrência muito forte que as empresas antecipem o lançamento de determinados produtos ou serviços a fim de garantirem a sua fatia de mercado. Num segmento de mercado que evolui rapidamente, como o mercado bancário, essas situações ocorrem ainda com maior freqüência obrigando que as empresas envolvidas sejam bastante ágeis. Contudo, para que o processo seja considerado regular, os motivos que determinaram a implementação de medidas do gênero e os objetivos que se pretendeu alcançar com tais medidas devem estar nitidamente indicados no processo.

Nada obstante, todos os contratos formalizados pelo Banco do Brasil com a Cobra Computadores devem estar perfeitamente enquadrados na Lei 8.666/93, tanto pela aplicação do inciso XXIII, do art. 24, como de algum outro permissivo legal, nessa última hipótese quando se tratar da aquisição de produtos ou serviços não condizentes com os objetivos sociais desta última. Assim, a equipe considera que os produtos ou serviços previstos como objetivos sociais no estatuto da Cobra Computadores podem ser contratados diretamente pelo Banco do Brasil face ao disposto no mencionado inciso XXIII. Para a aquisição de serviços ou produtos contratados junto a terceiros e que não estejam relacionados aos objetivos sociais da Cobra, exige-se a apresentação de justificativa capaz de comprovar que a contratação em questão esteja excepcionalizada no estatuto de licitações.

Nesse sentido, as operações do Banco do Brasil com a Cobra Computadores serão avaliadas de duas maneiras distintas: uma verificando a correta aplicação do inciso XXIII, do art. 24 da Lei nº 8.666/93, e outra confirmando a existência de situação de dispensa ou inexigibilidade não referente àquela consignada no mencionado inciso. Nos dois casos, devem ficar claramente expostas as vantagens obtidas com a contratação direta da Cobra Computadores.

*(...**omissis**...)*

VI – RESPOSTAS AOS QUESITOS FORMULADOS PELO DEPUTADO MIRO TEIXEIRA

Neste trecho, responderemos a todos os quesitos formulados pelo insigne Deputado Miro Teixeira no documento que originou a presente auditoria.

1) Pode o Banco do Brasil S/A terceirizar os serviços de documentação e processamento de dados, cujos documentos foram deixados sob sua responsabilidade, sem autorização ou conhecimento do tomados do serviço bancário, inclusive os que revelam a situação econômico-financeira dos clientes (ministérios, órgãos estratégico-militares, parlamentares, juízes, etc.) dando livre acesso aos funcionários de empresas contratadas ?

Conforme demonstrado nos autos, não existe óbice legal à terceirização de tais serviços. O Banco, na prática, fica co-responsável com a contratada pelo sigilo das informações a que esta tiver acesso no exercício de suas atividades.

2) Pode o Banco do Brasil S/A terceirizar os serviços ligados à câmara de compensação (digitação, processamento de dados, microfilmagen, pesquisa de documentos, guarda 'in natura" de documentos e guarda de filmes resultantes da microfilmagem, etc.) quando esse serviço é sigiloso e de natureza essencial por força de lei?

A resposta é a mesma do item anterior.

3) Pode o Banco celebrar contrato com as empresas GLOBAL, PCD, e SOLUÇÃO, por aproximadamente 6 (seis) anos, de forma sucessiva para realização de serviço de digitação no Estado do Rio de Janeiro sempre pela dispensa de licitação, em face da imitação contida no inciso IV, do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993, e na cláusula contratual pelo prazo de 180 dias?

Os contratos emergenciais têm sua duração limitada a 180 dias. Nos documentos examinados, não constatamos a vigência de contratos por prazos tão longos. Em algumas situações, essas empresas mantiveram vários contratos simultâneos com o Banco de maneira regionalizada. Quase sempre eram contratos emergenciais de curta duração, ou então para atender uma situação transitória, casos em que os mesmos foram celebrados via dispensa ou inexigibilidade de licitação. Nos contratos com maior prazo de vigência e maior valor, constatamos a realização de licitação (volume VII).

4) Pode o Banco efetuar pagamento de prestação de serviço sem processo de licitação ou havendo processo ultrapassar o limite 25% fixado na Lei de Licitações (parágrafo 1º do art. 165)?

O pagamento pode ser feito sem licitação de maneira regular nos casos em que ficar caracterizada as situações de dispensa ou inexigibilidade, ou quando uma dessas situações não ocorrer e restar comprovado nos autos que a licitação é prejudicial ao interesse público sendo mais apropriado que não se realize (Decisão 121/98 – TCU – Plenário). O limite de 25% para acréscimo do valor contratual não pode ser ultrapassado. Ressalte-se que esse acréscimo normalmente incide sobre o montante pago ao longo de um exercício financeiro (um ano), período máximo para a vigência dos créditos orçamentários. No contrato celebrado pelo Banco do Brasil com a empresa Zanchi Fairbanks constatamos que o valor do contrato foi alterado para maior em mais de 100%, caracterizando flagrante ilegalidade.

5) Pode o Banco através da dispensa de licitação contratar serviços de sua controlada (COBRA) com preços acima do mercado? Pelo mesmo serviço, pode a empresa COBRA subcontratar a totalidade dos serviços objeto da dispensa de licitação por não ter capacidade de prestá-lo, sem o processo de licitação?

Mesmo nos contratos celebrados via dispensa de licitação, existe a exigência legal de compatibilidade entre os preços contratados e aqueles praticados no mercado. Essa condição deve estar comprovada nos autos, conforme prescrito no próprio inciso XXIII, do art. 24 da Lei nº 8.666/93. A subcontratação total, a nosso ver, é irregular. A Lei nº 8.666/93 fala em

subcontratação parcial (art. 72), exigindo-se nesse caso, a previsão no edital e no contrato. Admitimos que possa ocorrer subcontratação total, quando for impossível, ou prejudicial, para o contratante celebrar o ajuste diretamente junto ao fabricante ou prestador de serviços de fato. Essa circunstância deve ser colocada com bastante clareza nos autos e comprovada mediante documentos apropriados.

6) Pode o ex-empregado do Banco acumular seus proventos com os vencimentos percebidos na empresa COBRA?

Não existe impedimento legal para isso. Ao se aposentar o empregado passa a receber proventos relativos à contribuição que ele fez à seguridade pelo número de anos demandado e cessa o seu vínculo laboral com o Banco. Os seus proventos da aposentadoria não guardam relação com a sua atividade ou inatividade. A aposentadoria nada mais é do que um investimento de longo prazo, pago mês a mês, cujos rendimentos serão pagos, também mês a mês, a partir da data de aposentadoria do beneficiário. O Banco possui dois servidores cedidos à COBRA onde exercem cargos de Diretoria. A cessão é regular pois a remuneração desses servidores está a cargo da Cessionária.

7) Pode a empresa COBRA executar serviços de microfilmagem de documento de qualquer natureza sem autorização do Ministério da Justiça nos termos do art. 15 do Decreto nº 1.799, de 1996? Mesmo com autorização ministerial, pode a empresa COBRA entregar a execução do serviço de microfilmar documentos de clientes do Banco às empresa AC Informática e UPPER, criando a possibilidade da violação da intimidade e, consequentemente. provocar dano moral?”

A Cobra possui autorização legal do Ministério da Justiça para executar serviços de microfilmagem de documentos. Esse tipo de serviço pode ser parcialmente subcontratado, conforme informado no item 106.1”

6. O Sr. Secretário de Controle Externo substituto manifestou-se em consonância com as respostas sugeridas pela Unidade Técnica, propondo fossem remetidas à Comissão sob comento, da seguinte forma: **“**1) não existe óbice legal à terceirização pelo Banco do Brasil de serviços de documentação e processamento de dados, cujos documentos foram deixados sob sua responsabilidade, sem autorização ou conhecimento do tomador do serviço bancário, inclusive os que revelem a situação econômico-financeira dos clientes (ministérios, órgãos estratégico-militares, parlamentares, juízes, etc.) dando livre acesso aos funcionários de empresas contratadas, uma vez que, na prática, o Banco fica co-responsável com a contratada pelo sigilo das informações a que esta tiver acesso no exercício de suas atividades;

2) o sigilo bancário também não constitui óbice à terceirização de serviços ligados à câmara de compensação (digitação, processamento de dados, microfilmagem, pesquisa de documentos, guarda ‘in natura’ de documentos e guarda de filmes resultantes de microfilmagem, etc.). Especificamente quanto aos serviços que podem ser objeto de execução indireta, o Decreto 2.271/97 regulou o assunto no âmbito da administração direta, autárquica e fundacional, estabelecendo, no art. 9º que as contratações visando à prestação de serviços, efetuados por empresas públicas, sociedades de economia mista e demais empresas controladas direta ou indiretamente pela União, seriam disciplinadas por resoluções do Conselho de Coordenação das Empresas Estatais – CCE, que não chegaram a ser expedidas, ficando, assim, a apreciação da legalidade desse tipo de contratação adstrita ao caso concreto;

3) em conformidade com os exames realizados, constatou-se que o Banco celebrou com as empresas GLOBAL, PCD e SOLUÇÃO vários contratos emergenciais de curta duração ou então para atender a uma situação transitória, via dispensa ou inexigibilidade de licitação, utilizando-se do instituto da licitação quando as contratações tinham maior prazo de vigência e maior valor;

4) o Banco pode efetuar pagamento de prestação de serviços sem processo licitatório quando houver sido configurada uma das hipóteses legais de dispensa ou inexigibilidade de licitação, mas não poderá, mesmo em caso de licitação, ultrapassar o limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato (art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93, com redação dada pela Lei nº 9.648/98);

5) a regularidade da contratação de serviços por meio da dispensa de licitação facultada pelo inciso XXIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, fica condicionada à instrução do processo de dispensa com a razão da escolha do executante e a justificativa do preço,

na forma prevista no parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/93. Em todos os casos em que a COBRA subcontratou serviços contratados com o Banco do Brasil, permaneceu com a responsabilidade de gerenciamento do processo e de supervisão técnica dos serviços;

6) a proibição inserida pela EC 20/98 no art. 37, § 10, da Carta Magna de percepção simultânea de proventos de aposentadoria pelo regime de previdência de caráter contributivo (art. 40, com a redação dada pela referida Emenda) e de remuneração de emprego público não alcança aposentado do Banco do Brasil e atual empregado da COBRA, uma vez que, na forma do art. 40, § 13, ao servidor ocupante, exclusivamente, de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social; e

7) a COBRA obteve, conforme Portaria nº 74, de 28/09/98, da Secretaria da Justiça do Ministério da Justiça, a autorização para executar serviços de microfilmagem de documentos a que se refere o art. 15 do Decreto nº 1.799/96."

É o Relatório.

V O T O

O requerimento em apreço provém de autoridade legitimada para sua formulação, ante o que dispõe o inciso IV do art. 71 da Constituição Federal c/c o art. 43, inciso III, da Resolução TCU nº 136/00, razão pela qual a solicitação foi conhecida e realizada auditoria no Banco do Brasil S.A., que resultou na realização de audiência prévia de diversos responsáveis acerca de eventuais impropriedades verificadas na área de contratos e licitações da Entidade.

2. Ao examinar os fatos que ensejaram o chamamento dos responsáveis aos autos, verifiquei, em relação a alguns deles, que houve equívoco na individualização da responsabilidade dos envolvidos. A título de exemplo, cito o caso da ausência de justificativa de preço na contratação de nova plataforma de rede.

3. Verificou a Unidade Técnica que o Banco do Brasil, ao adquirir junto à COBRA – Computadores nova plataforma de rede, não apresentou a necessária justificativa do preço praticado pela contratada, contrariando o disposto no inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/93, que estabelece como elemento essencial ao processo de dispensa de licitação a justificativa do preço praticado. Busca-se, com isso, assegurar-se que, nas hipóteses em que não há concorrência interna decorrente do procedimento licitatório prévio, o preço a ser praticado pela administração seja razoável.

4. No caso de dispensa de licitação com base no inciso XXIII do art. 24 do Estatuto das Licitações, esta exigência ganha relevo, uma vez que um dos requisitos para que possa ocorrer a contratação direta de subsidiárias é a compatibilidade do preço ajustado com o praticado no mercado. Comparação esta que é facilitada com a justificativa do preço contratado efetivamente.

5. No caso concreto, afirmam os responsáveis ouvidos em audiência que a empresa Cobra Computadores teria realizado pesquisa de preços, a qual integraria o processo respectivo. Contudo, não trouxeram, aos autos, os documentos referidos que comprovaria sua alegação.

6. Ademais, o ponto questionado neste item diz respeito à justificativa de preço, prévia ao ajuste, a fim de evitar que, nas hipóteses de dispensa ou inexigibilidade de licitação, a administração realize contratos a preços aviltantes.

7. Fácil é perceber, portanto, que o fato que ensejou a irregularidade se confirmou. O mesmo, todavia, não se pode afirmar em relação à configuração de responsabilidade dos envolvidos. No caso, foram ouvidos os Srs. Paulo César Ximenes, Hugo Dantas Pereira e Carlos Gilberto Gonçalves, respectivamente, Presidente e Diretores do Banco do Brasil à época, em virtude de não vislumbrar a prática de atos concretos de suas responsabilidades na hipótese. Ao contrário, o documento indicado pela Unidade Técnica como suficiente para justificar a individualização da conduta dos dirigentes (fl. 251 do Vol. III) demonstra a preocupação dos responsáveis, uma vez que autoriza a instituição de grupo de estudo de alto nível para examinar a possibilidade de contratação da Cobra.

8. Também não vislumbro razão para se apenar os dirigentes da Cobra Computadores por este fato. Evidente que a obrigação de apresentar a justificativa de preços de que trata o inciso

III do parágrafo único do art. 26 da citada Norma é dos empregados ou servidores do órgão/entidade responsável pela licitação e não dos responsáveis pela empresa contratada.

9. Frise-se, ademais, que os empregados da Entidade que teriam o dever de apresentar justificativa sobre os preços a serem ajustados com a empresa não foram ouvidos em audiência.

10.Esta mesma situação ocorreu em relação a outro fatos arrolados como irregulares. Dessa forma, entendo que o processo, em relação à aplicação de sanção aos envolvidos, não está em condições de ser apreciado neste momento.

11.Poderia, mediante despacho monocrático, sanear os autos, determinando à Unidade Técnica que procedesse à correta identificação dos responsáveis pelos fatos inquinados como irregulares. Todavia, cumpre ressaltar que o presente feito versa a respeito de solicitação do Congresso Nacional, encaminhada a esta Corte em dezembro de 1999, para que fossem respondidas algumas questões específicas em relação a contratação de diversos serviços, sem licitação, por parte do Banco do Brasil, sem que, até o presente momento, tenha sido remetida resposta à Comissão solicitante.

12.Ademais, integram o relatório produzido as considerações efetuadas pelos Srs. Analistas a respeito da matéria objeto da Solicitação. Também o Sr. Secretário substituto se pronunciou a respeito. Por conseguinte, entendo que a melhor solução a ser dada ao caso é examinar, de imediato, as questões suscitadas pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle, encaminhando as respostas às perguntas formuladas, deixando para apreciar as responsabilidades sobre os fatos apurados em auditoria em outra oportunidade, já estando os autos devidamente saneados.

13. Passo a examinar as questões endereçadas a esta Corte.

a) terceirização de serviços de processamento de dados, envolvendo informações sigilosas

14.A primeira pergunta formulada pelo Deputado Federal Miro Teixeira, aprovada pela Comissão acima referida, diz respeito à possibilidade de o Banco do Brasil terceirizar a prestação de determinados serviços de processamento de dados que envolvam informações protegidas pelo sigilo bancário, sem o conhecimento do cliente dos serviços bancários, **in verbis**:

"Pode o Banco do Brasil S/A terceirizar os serviços de documentação e processamento de dados, cujos documentos foram deixados sob sua responsabilidade, sem autorização ou conhecimento do tomador do serviço bancário, inclusive os que revelam a situação econômico-financeira dos clientes (ministérios, órgãos estratégico-militares, parlamentares, juízes, etc.) dando livre acesso aos funcionários de empresas contratadas ?"

15.Entendo, com as **venias** de estilo, que a matéria objeto da pergunta supra não pode ser respondida pelo Tribunal, por se tratar de questão referente à regulamentação e fiscalização do sistema financeiro nacional, cuja competência, constitucionalmente estabelecida, é do Banco Central do Brasil e do Conselho Monetário Nacional, nos termos do art. 192 da Constituição Federal.

16.A Lei nº 4.595/64, ademais, estabelece que é competência privativa do Banco Central exercer a fiscalização das instituições financeiras e aplicar as penalidades previstas (art. 10, IX). Também é de sua atribuição regular os serviços de compensação de cheques e outros papéis (art. 11, VI).

17.Reconheça-se que, em regra, as solicitações de informações oriundas do Congresso Nacional, de qualquer de suas Casas ou Comissões, devem ser prontamente atendidas por este Tribunal, nos termos do art. 71, VII, da Constituição Federal. Ressalve-se, entretanto, que o próprio comando constitucional estabelece quais as matérias que serão objeto do pedido de informações: fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas.

18.Esta delimitação, ademais, é consentânea com a missão institucional desta Corte, de zelar pela regularidade da administração pública federal, direta e indireta. Nesse mesmo contexto, o inciso IV do citado art. 71 faculta ao Congresso Nacional, e a qualquer das Comissões de suas Casas, solicitar a este Tribunal a realização de inspeção ou auditoria nas mesmas áreas indicadas acima.

19.Impende reconhecer que o Banco do Brasil é uma sociedade de economia mista, em que a União detém a maioria das ações, estando, portanto, sujeito à fiscalização deste Tribunal. Todavia, a jurisdição do TCU sobre a referida Instituição Bancária limita-se àquelas matérias indicadas supra. A verificação da regularidade da atuação da Entidade, sob o aspecto das suas operações bancárias, refoge à competência desta Casa.

20.Não prevê a Carta Política a possibilidade de o Tribunal prestar informações sobre matéria estranha à sua competência. O sistema constitucional, ao prever diversas esferas de controle, delimitou diversas áreas de atuação. Aos Tribunais de Contas compete auxiliar o Poder Legislativo na fiscalização da aplicação de recursos públicos. Reservou ao Ministério Público a missão de zelar pela manutenção da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Ao Banco Central, por sua vez, cabe a fiscalização e regulação do sistema financeiro nacional.

21.Reconheça-se que tais sistemas não são estanques, porém não podem invadir a esfera de atuação recíproca. Nesse contexto, não cabe ao TCU emitir juízo a respeito de matéria estranha à sua competência constitucional. Não poderia, sob pena de invasão de atribuição de outro Órgão, também de estatura política, apreciar a viabilidade de repasse do sigilo sobre informações bancárias de uma Instituição Financeira a terceiros, prestadores de serviços.

22.Nada impede, todavia, que esta Corte remeta ao Congresso Nacional seus achados de auditoria a respeito de assuntos que guardem correspondência com a matéria de competência de outros órgãos de controle. No caso concreto, foi realizada auditoria no Banco do Brasil para verificar a regularidade de diversos contratos relacionados à área de prestação de serviços de processamento de dados, notadamente, bancários, que teve por objetivo subsidiar a prestação das informações requeridas.

23.Dessa forma, devem ser encaminhados à Comissão os achados de auditoria sobre os contratos fiscalizados. Também, a título de colaboração, entendo possa ser remetida cópia do relatório de auditoria realizado pela Unidade Técnica, em que são tecidas considerações a respeito da pergunta específica acerca da terceirização de serviços acobertados pelo sigilo bancário

b) terceirização de serviços ligados à câmara de compensação

24.Transcrevo a pergunta formulada a respeito do tema em epígrafe:

“Pode o Banco do Brasil S/A terceirizar os serviços ligados à câmara de compensação (digitação, processamento de dados, microfilmagen, pesquisa de documentos, guarda ‘in natura’ de documentos e guarda de filmes resultantes da microfilmagem, etc.) quando esse serviço é sigiloso e de natureza essencial por força de lei?”

25.A questão supra também trata de assunto relacionado à atividade bancária da Instituição sob comento, estando presentes, por conseguinte, as mesmas razões impeditivas para que esta Corte se pronuncie a respeito. Entretanto, os fatos apurados pela equipe de auditoria relacionados à indagação em tela podem ser perfeitamente remetidos à Comissão solicitante. Cumpre ressaltar que as informações trazidas pela Unidade Técnica apontam no sentido de que o Banco do Brasil, como instituição responsável pela execução dos serviços de compensação bancária, realiza, diretamente, estes serviços, não tendo firmado nenhum contrato de prestação de serviços que pudesse implicar na terceirização das atividades relacionadas à câmara de compensação bancária.

26.Esclareceu a Unidade Técnica, ainda, que a Entidade informou que estava em fase de estudos a possibilidade de terceirizar os serviços relativos à compensação de cheques do Banco como participante do sistema financeiro e não aqueles relacionados à função de executor do sistema de compensação de cheques e outros papéis, função privativa da Instituição, nos termos do art. 19, IV, da Lei nº 4.595/64.

27.Por conseguinte, apesar de entender que esta Corte não detém competência para responder, em tese, ao questionamento que ora se examina, não vislumbro óbice a que as informações coletadas, em concreto, pela equipe de auditoria sejam remetidas à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados.

c) possibilidade de contratação emergencial sucessiva por cerca de seis anos

28.O presente questionamento versa a respeito da possibilidade de se firmar contratos sucessivos, totalizando prazo total de cerca de seis anos, mediante dispensa de licitação, sob a argumentação de solução de emergência, restando caracterizada urgência de atendimento de serviços bancários que possam ocasionar prejuízos aos clientes e à instituição bancária, formulado nos seguintes termos:

"Pode o Banco celebrar contrato com as empresas GLOBAL, PCD, e SOLUÇÃO, por aproximadamente 6 (seis) anos, de forma sucessiva para realização de serviço de digitação no Estado do Rio de Janeiro sempre pela dispensa de licitação, em face da limitação contida no inciso IV, do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993, e na cláusula contratual pelo prazo de 180 dias?"

29.A hipótese encontra previsão legal expressa no art. 24, IV, da Lei nº 8.666/93 e tem por objetivo permitir que a administração adote as providências necessárias para propiciar a continuidade de suas atividades, em situações evidentes de risco de prejuízos, em que o tempo necessário para realização da licitação acarretaria danos à administração ou aos usuários de seus serviços.

30.Evidente que, pela natureza da hipótese de dispensa supra, não se pode admitir, como regra geral, a prorrogação dos contratos respectivos, à exceção de hipóteses especialíssimas em que, ocorrendo situação superveniente ao ajuste, a melhor solução é a prorrogação. Cite-se como exemplo a sucessão de eventos calamitosos durante a vigência da avença.

31.Entretanto, a regra é a vedação da prorrogação dos contratos que terão prazo de vigência delimitado pela norma em 180 dias. A superação deste prazo somente se justifica em hipóteses restritas e que se estendam por lapso de tempo razoável e suficiente para enfrentar a situação emergencial que se apresenta ao administrador. A existência de contratos sucessivos, totalizando prazo superior a cinco anos, celebrados sem o prévio procedimento licitatório sob o argumento de emergência é indício razoável de que se está procurando burlar a regra constitucional e legal da licitação. Por conseguinte, a resposta, em tese, à pergunta formulada é negativa. Não está autorizado o Banco do Brasil, a princípio, a celebrar ajustes sucessivos por cerca de seis anos, com dispensa de licitação, com fundamento no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

32.Em concreto, todavia, a equipe de auditoria não encontrou, nos documentos auditados, contratos emergenciais firmados pelo Banco do Brasil com duração superior a cento e oitenta dias, consoante demonstram os elementos que integram o Volume VII.

d) pagamento de serviços prestados sem licitação, ou superando o limite legalmente permitido

33.É a seguinte a pergunta endereçada a esta Corte: *"Pode o Banco efetuar pagamento de prestação de serviço sem processo de licitação ou havendo processo ultrapassar o limite 25% fixado na Lei de Licitações (parágrafo 1º do art.65)?"*

34.Dispõe o parágrafo único do art. 60 da Lei nº 8.666/93 que é nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a administração, salvo o de pequenas compras, feitas em regime de adiantamento, de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor igual ou inferior a 5% do limite para a realização de convite relativo a compra e serviços que não sejam de engenharia.

35.A regra geral, portanto, para os ajustes da Administração é a formalização dos contratos que, salvo as hipóteses de dispensa e inexigibilidade expressamente previstas em lei, devem, necessariamente, ser precedidos de licitação.

36.Regra esta imperativa às sociedades de economia mista da União, como é o caso do Banco do Brasil, quando não se relacionar com atividades comerciais típicas da Entidade, hipótese em que a licitação poderá comprometer o desempenho da Instituição.

37.O art. 173 da Constituição Federal estabelece que o Estado somente deverá explorar a atividade econômica nos casos decorrentes de imperativos ligados à segurança nacional ou a relevante interesse público. Por conseguinte, quando se institui uma entidade estatal voltada, essencialmente, ao desempenho de atividade econômica, como é o caso do Banco do Brasil, que desempenha função de banco múltiplo, importa reconhecer a existência de relevante interesse público a justificar sua atuação no mercado.

38.O § 1º do mencionado dispositivo constitucional estabelece que a lei estabelecerá o regime jurídico da sociedade de economia mista exploradora de atividade econômica. Deverá dispor o Estatuto legal acerca das regras de licitação e contratos, observados os princípios da administração pública.

39.Até o presente momento, todavia, não foi editada a norma requerida, retirando, portanto, a eficácia plena do comando constitucional referido. Dessa forma, lícito é concluir que, até que sobrevenha a lei especial, continua incidindo sobre as entidades da União indicadas no art. 173 o Estatuto de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666/93) e as regulamentações especiais de cada Empresa, adequadas ao referido Diploma Legal.

40.Por conseguinte, somente podem ser aceitos pagamentos por serviços prestados sem licitações, se decorrentes do cumprimento de obrigações oriundas de contrato, nas hipóteses legalmente estabelecidas de dispensa ou inexigibilidade do certame. Essa a regra geral para qualquer órgão ou entidade da administração pública.

41.Em relação às sociedades de economia mista e empresas públicas exploradoras da atividade econômico, contudo, surge uma outra hipótese, não prevista expressamente em lei, em que a licitação pode ser afastada. É a situação em que o procedimento que envolve a licitação se mostra incompatível com a agilidade necessária à atividade comercial que deve desenvolver a Entidade, a fim de cumprir os objetivos sociais para os quais foi criada.

42.Não faria sentido, por exemplo, exigir-se do Banco do Brasil, toda vez que fosse efetuar um contrato de abertura de conta-corrente, a realização de certame licitatório. Esse entendimento, ademais, já foi acolhido por este E. Plenário, ao apreciar Pedido de Reexame formulado pela Petrobrás Distribuidora, em que se discutiu a necessidade de a referida Entidade realizar licitação para contratar empresas de transportes de combustíveis. Naquela assentada, restou decidido que a Petrobrás Distribuidora não está obrigada a realizar licitação para a contratação de transportes orientados à atividade-fim da empresa.

43.Portanto, como bem destacou a Unidade Técnica, o Banco do Brasil somente pode realizar pagamentos por prestação de serviços que estiverem cobertos por contratos, em regra, formais (por escrito) e que tenham sido precedidos pelo prévio certame licitatório, à exceção das hipóteses legais de dispensa e inexigibilidade de licitação ou quando este procedimento se mostre incompatível com as atividades comerciais da Instituição.

44.Quanto à segunda parte do questionamento sob comento, cumpre esclarecer que, a princípio, não é permitido ao administrador estabelecer acréscimo ao termo inicial do ajuste superior a 25% do valor inicial, no caso de prestação de serviços. Logo, regra geral, também não é lícito ao Banco do Brasil efetuar acréscimos em seus contratos acima do limite estabelecido por lei.

45.Ressalte-se, apenas, que, em determinadas situações, atende melhor ao interesse público a realização de alteração contratual acima do limite legal acima indicado do que a abertura de novo procedimento licitatório. Para isso, todavia, alguns pressupostos devem ocorrer: a) tratar-se de alteração consensual, qualitativa e excepcional; b) os novos encargos inferiores ou iguais à rescisão contratual acrescidos dos custos de um novo procedimento licitatório; c) decorram de fatos supervenientes que importem dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial; d) exista demonstração inequívoca de que outra alternativa implica sacrifício insuportável ao interesse primário.

46.Nesse sentido, ademais, já decidiu esta Corte em caráter normativo, ao responder a consulta formulada pelo Ministro do Meio Ambiente, consoante Decisão nº 215/99 – Plenário.

47.Registre-se que os fatos ora examinados demonstram irregularidades da Administração Pública ao proceder pagamentos decorrentes de situações ilegais. Todavia, mesmo tendo havido estas impropriedades, caso os serviços tenham sido efetivamente prestados, ainda que com base em contrato ilegal, deve o fornecedor, que tenha obrado de boa-fé, receber a devida contraprestação, a título de indenização, sob pena de haver locupletamento sem causa por parte da administração. Nesta hipótese, cumpre responsabilizar os agentes públicos envolvidos.

48.No caso concreto do Banco do Brasil, importa esclarecer que a equipe de auditoria verificou a existência de acréscimo contratual superior ao limite legalmente estabelecido, em ajuste celebrado pela Instituição Bancária, que está sendo objeto de apuração mais detalhada por parte

desta Corte de Contas, consoante se depreende do relatório de auditoria a ser remetido, via cópia, à Comissão solicitante.

e) contratação direta de empresa controlada com preços acima do mercado

49. Esta a pergunta que ora se examina:

"Pode o Banco através da dispensa de licitação contratar serviços de sua controlada (COBRA) com preços acima do mercado?"

50.Conforme já mencionado no início deste Voto, o art. 24, inciso XXIII, da Lei nº 8.666/93 estabelece, como hipótese de dispensa de licitação, a contratação, por parte de empresa controladora, de suas subsidiárias para a obtenção de serviços. Destaca, porém, a parte final do citado dispositivo legal que o preço contratado deve ser compatível com o mercado.

51.Dessa forma, não está livre o dirigente de estatais para contratar diretamente suas subsidiárias ou controladas em qualquer hipótese. Dois requisitos devem estar presentes: um expressamente previsto pela norma outro decorrente da lógica do sistema. Em primeiro lugar, o preço a ser pactuado deve ser compatível com aquele praticado pelo mercado, sob pena de o ajuste ser inquinado de ilegal. O segundo requisito vincula-se à necessidade de se estabelecer uma relação de pertinência entre o serviço a ser prestado ou os bens a serem alienados ou adquiridos e objetivo institucional ou social das mencionadas entidades.

52.No caso sob exame, o Banco do Brasil possui mais de 99% das ações da Cobra Computadores. Pode-se, portanto, perfeitamente afirmar que esta empresa é controlada pelo Banco, o que permite sua contratação direta por parte deste, uma vez preenchidos os requisitos acima colocados.

53.A resposta à indagação em epígrafe, por conseguinte, é no sentido negativo. Não pode o Banco do Brasil contratar a Cobra Computadores, mediante dispensa de licitação fundamentada no art. 24, XXIII, da Lei nº 8.666/93, quando os preços praticados se mostrem incompatíveis com os de mercado.

f) subcontratação total dos serviços objeto de dispensa de licitação

54.Outro ponto de dúvida do parlamentar que deu início à presente solicitação diz respeito à possibilidade de subcontratação total dos serviços contratados mediante dispensa de licitação, **in verbis**:

"Pode a empresa COBRA subcontratar a totalidade dos serviços objeto da dispensa de licitação por não ter capacidade de prestá-lo, sem o processo de licitação?"

55.Dois dispositivos da Lei nº 8.666/93 versam a respeito da sucontratação: o art. 72, que determina que o contratado pode subcontratar partes do serviço pactuado, dentro dos limites estabelecidos em cada caso pela Administração e o art. 78, inciso VI, que faculta a subcontratação total da avença, desde que esta possibilidade esteja previamente prevista no edital e no contrato.

56.O questionamento sob exame versa a respeito da subcontratação total, não se aplicando, por conseguinte, o primeiro normativo acima indicado (art. 72), que versa a respeito de subcontratação parcial. Resta examinar, portanto, se a permissão contida no art. 78, VI, aplica-se a qualquer ajuste celebrado pela administração.

57.Entendo que a melhor interpretação ao mencionado artigo indica a impossibilidade de subcontratação total do objeto da avença nas hipóteses de dispensa de licitação. Isso, porque o art. 78, VI, da Lei nº 8.666/93 estabelece como causa da rescisão do contrato a subcontratação total sem a prévia e expressa previsão editalícia e contratual.

58.Pressuposto, portanto, para a licitude da subcontratação total é a existência de edital. Nas hipóteses de dispensa de licitação, não há instrumento editalício. Dessa forma, interpretando de forma sistemática o Estatuto de Licitações, conclui-se que a permissão para subcontratação total, verificada a partir de interpretação a contrário senso do art. 78, VI, não se aplica às situações de dispensa.

59.Todavia, nas hipóteses excepcionalíssimas em que a subcontratação atenda melhor ao interesse público subjacente ao contrato, pode-se admitir sua licitude, mesmo nos casos de dispensa

de licitação. Pode ocorrer, por exemplo, que fatos supervenientes ao ajuste tornem impossível seu cumprimento por parte do contratado, hipótese que poderá legitimar a subcontratação do objeto da avença, a fim de evitar a descontinuidade da atividade administrativa envolvida.

60.Tem-se, assim, que a regra geral é a impossibilidade de haver subcontratação total nas hipóteses de contratação direta, mediante dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, XXIII, da Lei nº 8.666/93. Contudo, como bem ressaltou a Unidade Técnica, situações específicas, examinadas em concreto, podem justificar a subcontratação.

g) acumulação de proventos de ex-empregado, aposentado pelo Banco, com salário percebido da Cobra

61.A pergunta que se impõe no momento é a seguinte:

“Pode o ex-empregado do Banco acumular seus proventos com os vencimentos percebidos na empresa COBRA?”

62.Para se responder a questão que ora se coloca, é preciso separar a hipótese de acumulação de empregos em sociedade de economia mista por empregados ainda em atividade, com a situação de empregado já aposentado em uma das Entidades.

63.Em relação à primeira situação, não há dúvida acerca da impossibilidade. O inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal veda a acumulação remunerada de cargo público, excepcionando, quando houver compatibilidade de horário, as situações de dois cargos de professor, dois privativos de profissionais da área de saúde e de um de professor com outro técnico ou científico.

64.O inciso XVII do mesmo dispositivo constitucional estende a proibição aos empregos e funções, abrangendo, inclusive, autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e controladas.

65.Servidores e empregados, em atividade na administração pública, não podem, ressalvadas as situações descritas acima, acumular cargos, empregos ou funções públicas. Diferente, contudo, a situação quando os agentes públicos passam para a inatividade, mediante aposentadoria.

66.Antes da Emenda Constitucional nº 19/98, debateu-se a respeito da extensão da vedação de acumulação também aos aposentados, uma vez que não havia expressa menção à possibilidade de percepção simultânea de remuneração com proventos. A questão pacificou-se, a partir de diversos pronunciamentos judiciais do E. Supremo Tribunal Federal, no sentido de não se admitir a acumulação dos proventos com remuneração, nos casos de ocupação, por parte dos servidores aposentados, de cargos efetivos.

67.A partir da chamada Reforma Administrativa, a matéria passou a integrar expressamente o Texto Político. Assim, dispõe o § 10 do já mencionado art. 37 da CF que é vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os casos de acumulação permitidos pela própria Constituição, os cargos eletivos e os em comissão, declarados por lei de livre nomeação e exoneração.

68.As hipóteses mencionadas pela norma supra versam a respeito de aposentadoria de servidor público civil ou militar, integrantes de regimes jurídicos próprios, diversos do regime geral de emprego (CLT). O art. 40 dispõe acerca da aposentadoria de servidores titulares de cargo efetivo. O art. 42 trata da situação dos membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares. E, finalmente, o art. 142 estabelece regras a respeito dos chamados servidores militares, integrantes das Forças Armadas.

69.Não estendeu a vedação aos empregados públicos que passam à inatividade. Esta escolha do constituinte encontra fundamentação na diversidade de regime de previdência a que estão submetidos os ocupantes de emprego público e os ocupantes de cargos públicos. Estes sujeitam-se ao regime de previdência pública, aqueles ao regime de previdência geral.

70.Por conseguinte, entendo, acompanhando a Unidade Técnica, que não há vedação a que empregados aposentados do Banco do Brasil ocupem emprego na Cobra Computadores.

h) execução de serviços de microfilmagem pela Cobra

71.Em relação ao ponto específico, duas perguntas foram formuladas:

“Pode a empresa COBRA executar serviços de microfilmagem de documento de qualquer natureza sem autorização do Ministério da Justiça nos termos do art. 15 do Decreto nº 1.799, de 1996? Mesmo com autorização ministerial, pode a empresa COBRA entregar a execução do serviço de microfilmar documentos de clientes do Banco às empresa AC Informática e UPPER, criando a possibilidade da violação da intimidade e, consequentemente. provocar dano moral?”

72.Ao formular a primeira pergunta, partiu o nobre parlamentar da premissa de que a empresa citada não teria autorização do Ministério da Justiça para executar serviços de microfilmagem de documentos. Entretanto, a auditoria realizada demonstrou que o Ministério referido expediu autorização para a Cobra executar tais tipos de serviços. Dessa forma, entendo que a resposta à questão formulada restou prejudicada.

73.Entendo, ademais, pelas mesmas razões expostas anteriormente, que não compete a este Tribunal examinar a questão, por implicar matéria que não se insere dentro das atribuições constitucionais conferidas a esta Corte de Contas.

74.Respondidas as perguntas formuladas pelo Deputado Federal Miro Teixeira, referendadas pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, que se inserem no plexo de competências deste Tribunal, entendo que deve ser remetida àquela Comissão cópia da decisão que vier a ser proferida neste momento, acrescido do relatório de auditoria produzido pela equipe de Analistas da 2ª SECEX (fls. 109/159) em que são abordadas todas as questões objeto do requerimento inicial, inclusive aquelas que entendo não ser de competência do Tribunal, a fim de subsidiar os trabalhos de fiscalização daquela Casa Parlamentar.

75.Na oportunidade, deve ser informado que o presente feito ainda não se encontra encerrado, estando em fase de saneamento dos autos para apuração das responsabilidades pelos fatos inquinados como irregulares.

Ante o exposto, acompanho, em parte, as conclusões da Unidade Técnica e Voto por que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

DECISÃO N° 645 /2002 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo n° TC – 016.520/99-8
2. Classe de Assunto: II – Solicitação do Congresso Nacional.
3. Interessada: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados
4. Entidade: Banco do Brasil
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 2ª SECEX
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 conhecer da presente solicitação em exame, com fulcro no inciso IV do art. 71 da Constituição Federal c/c o art. 43, III, da Resolução TCU nº 136/00;

8.2 responder à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados que:

8.2.1. falece competência a esta Corte para se manifestar a respeito de questionamentos, em tese, a respeito de matéria concernente a serviços bancários stricto senso, razão pela qual restou prejudicada a resposta das perguntas de nº 1 e 2 formuladas pelo nobre Deputado Federal Miro Teixeira que originou a presente solicitação;

8.2.2. verificou-se que o Banco celebrou com as empresas GLOBAL, PCD e SOLUÇÃO vários contratos de curta duração para atender a situação transitória ou emergencial, via dispensa de

licitação, não tendo sido encontrado nenhum contrato firmado com fundamento no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93 que superasse o limite legalmente estabelecido;

8.2.3. o Banco pode efetuar pagamento de prestação de serviços sem processo licitatório quando houver sido configurada uma das hipóteses legais de dispensa ou inexigibilidade de licitação, ou nas hipóteses em que o procedimento licitatório for incompatível com o desenvolvimento da atividade-fim da Instituição Bancária, mas não poderá, mesmo em caso de licitação, ultrapassar o limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato (art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93, com redação dada pela Lei nº 9.648/98), ressalvadas as situações de alterações qualitativas, desde que preenchidos os requisitos excepcionais estabelecidos pela Decisão nº 215/99 – Plenário;

8.2.4. não é permitido ao Banco do Brasil, ao contratar suas empresas subsidiárias mediante dispensa de licitação de que trata o inciso XXIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, ajustar preços superiores aos praticados pelo mercado;

8.2.5. a regra é a impossibilidade jurídica da subcontratação total no âmbito dos contratos administrativos. No entanto, ela poderia ser admitida, em situações concretas excepcionalíssimas, supervenientes ao contrato, nas hipóteses em que a rescisão contratual e a realização de nova contratação forem comprovadamente contrárias ao interesse público subjacente ao contrato;

8.2.6. a proibição inserida pela EC 20/98 no art. 37, § 10, da Carta Magna de percepção simultânea de proventos de aposentadoria pelo regime de previdência de caráter contributivo (art. 40, com a redação dada pela referida Emenda) e de remuneração de emprego público não alcança aposentado do Banco do Brasil e atual empregado da COBRA, uma vez que, na forma do art. 40, § 13, ao servidor ocupante, exclusivamente, de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social;

8.2.7. a COBRA obteve, conforme Portaria nº 74, de 28/09/98, da Secretaria da Justiça do Ministério da Justiça, a autorização para executar serviços de microfilmagem de documentos a que se refere o art. 15 do Decreto nº 1.799/96.

8.3. determinar à 2ª SECEX que identifique de forma precisa todos os responsáveis pelas irregularidades apontadas no relatório de auditoria, indicando claramente quais os atos praticados individualmente que ensejem o chamamento ao processo, encaminhando nova proposta ao Relator de audiência prévia dos responsáveis;

8.4. encaminhar cópia da presente Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam e do Relatório de Auditoria de fls. 109/159 à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, informando à referida Comissão que o processo encontra-se em fase de apuração de responsabilidade acerca das impropriedades levantadas por equipe de auditoria deste Tribunal.

9. Ata n° 21/2002 – Plenário.

10. Data da Sessão: 19/6/2002 - Ordinária.

11. Especificação do **quorum**:

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymle (Relator).

11.2 Ministros que alegaram suspeição: Marcos Vinicios Vilaça e Adylson Motta

11.3. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE III – PLENÁRIO
TC - 006.238/2002-2

Natureza:: Consulta
Entidade: Universidade Federal da Bahia (Ufba)
Interessado: Heonir Rocha - Reitor
Ementa: Consulta formulada pelo Reitor da Ufba acerca de como proceder no caso da Concorrência Pública Internacional n. 001/01, realizada pelo Hospital Prof. Edgard Santos. Caso concreto. Não conhecimento. Ciência ao interessado. Arquivamento.

Cuidam os autos de expediente encaminhado pelo Magnífico Reitor da Universidade Federal da Bahia (Ufba), Heonir Rocha, no qual solicita orientação a respeito de como proceder junto à empresa Intermed - Equipamento Médico Hospitalar Ltda, vencedora do lote 12 da Concorrência Pública Internacional n. 001/01, realizada pelo Hospital Prof. Edgard Santos.

2. Segundo o consulente, o processo de pagamento encontra-se sobrestado uma vez que outra concorrente da mesma licitação, a K. Takaoka Indústria e Comércio Ltda, sentindo-se prejudicada com o resultado da licitação, entrou com Representação junto a este Tribunal, em 18.5.2001, a qual foi autuada sob o n. 005.355/2001-6.

3. Instruindo o feito, a Secex/BA informou que:

"De imediato verifica-se que o expediente trata de consulta, porém versando sobre um caso concreto. Em conformidade com o item XVII e parágrafo 2º, da Lei nº 8.443/92 (sic), c/c item XXIII e art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal, (sic) o Relator ou o Tribunal não conhecerá de consulta que verse sobre caso concreto devendo então ser arquivada após comunicação ao consulente.

Em relação ao argumentado pelo Sr. Reitor sobre as razões do sobrestamento do pagamento à empresa Intermed Ltda, observa-se o seguinte:

a) O TC 005.355/2001-6 trata de representação formulada junto a este Tribunal pela empresa K. Takaoka Ltda, a qual, ao ter rejeitada sua proposta na Concorrência Pública nº 001/01, apresentou recurso no âmbito a Administração (UFBA) contestando a decisão que desclassificou a referida proposta e considerou vencedora a empresa Intermed Ltda;

b) Conforme consta no TC 005.355/2001-6, o recurso recebeu parecer favorável da Procuradoria Jurídica da UFBA, que opinou pelo seu conhecimento, entendendo que a Comissão de Licitação agiu com excessivo rigor, causando ônus à Administração, ao desclassificar a proposta da K. Takaoka;

c) Conforme informação do Diretor do Hospital Universitário no TC 005.355/2001-6, como o parecer da Procuradoria Jurídica foi contrário ao da Comissão, cópia do processo, na íntegra, foi encaminhada ao Coordenador da Unidade de Licitação do REFORSUS, e não se obtendo resposta foi dada continuidade ao procedimento licitatório, com a contratação da empresa Intermed;

d) Ao instruir o TC 005.355/2001-01 a Unidade Técnica, entendendo que a continuação do procedimento licitatório sem que se resolvesse o recurso da K. Takaoka feriu o direito de defesa da recorrente, caracteriza-se também como ato antieconômico, propôs audiência da Presidente da Comissão de Licitação e do Reitor da UFBA para apresentarem justificativas sobre os fatos apurados na referida representação;

e) O referido processo de representação encontra-se em fase de cumprimento da Decisão do Relator que determinou a realização das audiências propostas;

f) Não existe no TC 005.355/2001-6 pronunciamento por parte deste Tribunal em relação à sustação do contrato realizado com a empresa Intermed em decorrência da representação interposta pela K. Takaoka, mesmo porque, quando a representação foi autuada junto a este Tribunal a contratação da Intermed já havia sido efetivada.

Diante do exposto, uma vez que o presente trata-se de consulta sobre caso concreto e além de não existir, no âmbito no TC 005.355/2001-6, determinação por parte deste Tribunal pela suspensão do contrato firmado com a Intermed, mesmo havendo a representação por parte da K. Takaoka contra a contratação daquela empresa no processo da Concorrência Pública 001/01, entendemos que, em conformidade com o art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal, a presente consulta não deva ser conhecida por não atender aos requisitos de admissibilidade uma vez que a mesma versa sobre caso concreto."

É o Relatório.

VOTO

4. Como se verifica do acima relatado, a consulta em exame versa acerca de caso concreto, Concorrência Pública Internacional n. 001/01, cujo objeto é a aquisição de equipamentos médico-hospitalares para os Hospitais Edgard Santos e Hosanah de Oliveira.

5. Em razão desse fato, conhecê-la determina o prejulgamento da questão, e não da tese, o que contraria as determinações contidas no § 2º e inciso XVII do art. 1º da Lei nº 8.443/92, e o disposto no art. 216 c/c o art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal.

Não estando, pois, atendidos os requisitos regimentais de admissibilidade, VOTO no sentido de que seja adotada a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Ministro - Relator

DECISÃO Nº 646/2002-TCU-Plenário

1. Processo: TC - 006.238/2002-2
2. Classe de Assunto: III – Consulta
3. Entidade: Universidade Federal da Bahia (Ufba)
4. Interessado: Heonir Rocha - Reitor
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/BA
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. - com fundamento no art. 216 c/c o art. 217 do Regimento Interno, não conhecer da presente consulta, por deixar de preencher os requisitos de admissibilidade e versar a cerca de caso concreto;

8.2. - dar ciência desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao interessado; e

8.3.- determinar o arquivamento do presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

Grupo I Classe IV - Plenário
TC-001.316/1999-0 (c/25 volumes)

ANEXOS: TC-007.812/1999-0; TC-007.558/2000-0; TC-000.787/2001-2 (C/3 VOLS.); E TC-001.111/2001-2

Natureza: Tomada de Contas Especial

Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas - DNOCS e Departamento de Engenharia e Construção – DEC/ 3º Batalhão de Engenharia de Construção – 3º BECnst

Responsáveis: Hildeberto Santos Araújo e outros.

Ementa: Acompanhamento. Auditoria realizada nas obras da Adutora do Oeste/PE. Constatação de diversas irregularidades, algumas destas resultando em dano ao erário, o que motivou a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial. Pagamento por serviços indevidos ou não executados. Compra de material fora das especificações. Alterações dos quantitativos e especificações do projeto, elevando sem justificativas técnicas o custo da obra. Aquisição antecipada de tubos de aço-carbono, ocasionando custos adicionais com a recuperação de tubos desgastados pelas intempéries. Aceite de medições excessivas. Antecipação de pagamento. Fuga ao procedimento licitatório. Extrapolação do limite legal de 25% permitido em aditamento contratual. Regularmente citados e ouvidos em audiência prévia, os responsáveis apresentaram alegações de defesa e razões de justificativa que não lograram elidir a totalidade das irregularidades e impropriedades apontadas nos autos. Audiência prévia de um dos responsáveis prejudicada em razão de seu falecimento. Exoneração da responsabilidade de um dos responsáveis arrolados. Contas irregulares, com aplicação de multa aos respectivos responsáveis. Juntada de cópia dos autos às correspondentes contas anuais do 3º BECnst. Ciência aos interessados.

Trata-se de processo convertido em Tomada de Contas Especial, por força da Decisão nº 751/2000-TCU-Plenário (Sessão de 13.09.2000 - Ata nº 36/2000), para fins de citação e audiência dos responsáveis pela prática de diversas falhas e irregularidades apuradas na aplicação dos recursos destinados à obra da Adutora do Oeste, em Pernambuco, concernentes a contratos celebrados com fornecedores, construtores e prestadores de serviços com indícios de dano financeiro ao erário, a qual está sendo examinada em conjunto com outros processos afins e conexos juntados.

2. Em atendimento às citações e audiências promovidas nos termos da mencionada deliberação, os responsáveis apresentaram alegações de defesa e razões de justificativa, minuciosamente analisadas no âmbito da SECEX/PE, na forma da instrução de fls. 1 a 117, a seguir transcrita em seus principais excertos:

“3. DAS CITAÇÕES:

3.1. Indícios de Irregularidades

20. Compra Antecipada De Tubos De Aço-Carbono, Que Levou A Administração A Contratar A Construtora Camilo Brito, Para Recuperação De 15.000m De Tubos, No Valor De R$ 764.601,18 Com Data Base De 01/10/98; E

21.Recuperação do revestimento interno e externo da tubulação de aço DN 700 mm (item 6.2.42 do PT nº 130400202304), totalizando 8.729,86m de tubulação no valor de R$ 321.528,36 com data base de 18/06/99.

3.1.1. ALEGAÇÕES DE DEFESA DOS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS E AS RESPECTIVAS ANÁLISES:

ALEGAÇÕES DE DEFESA DO SR. HILDEBERTO SANTOS ARAÚJO

22.O Sr. Hildeberto Santos Araújo inicialmente faz uma breve explanação sobre a estrutura organizacional do DNOCS, autarquia sediada em Fortaleza, (...). Em Pernambuco, a responsabilidade por essas obras seria da 3ª Diretoria Regional. Acresce ser *“humanamente impossível que o Diretor Geral possa controlar diretamente problemas da natureza dos que foram arrolados pela inspeção realizada, tais como inspeção em tubos danificados, mormente em se tratando de obra executada em outro Estado, desenvolvendo-se no interior e sob a tutela de uma Diretoria Regional”.*

23.Sobre a compra antecipada de tubos, informa que a aquisição de tubos e o assentamento foram objeto de contratos distintos e, para não dar motivo a descumprimento de prazos por parte das empresas responsáveis pelo assentamento, deu prioridade à aquisição dos materiais, posto que, contratualmente, era do DNOCS a responsabilidade pelo fornecimento dos tubos. Menciona que a Lei nº 8.666/93, no inciso VI, do §1º, do art. 57, permite ao contratado a prorrogação de prazos em

caso de omissão ou atraso de providências da Administração de que resulte impedimento ou retardamento na execução do contrato sem prejuízo das sanções legais cabíveis. Aduz que os tubos, peças, conexões e acessórios são fabricados por encomenda, e que também por esse motivo receberam prioridade para a aquisição.

(....)

25.Relata que assumiu a Direção Geral do DNOCS em 1993, *"em meio de inúmeras suspeitas de irregularidades"*, e que solicitou ao Ministério a abertura de sindicância em todas as obras em curso. Informa que, *como medida preventiva, enquanto se aguardava o término das investigações administrativas, foram suspensas todas execuções de obras. O processo foi demorado, em virtude de haver demandado inquéritos, e só foi possível retomar a obra no segundo semestre de 1994"*.

26.Em face da retomada da obra só ter sido possível ao final do exercício de 1994, optou-se pelo prosseguimento na aquisição de tubos de aço, em razão, também, de as empresas contratadas para o assentamento estarem irregulares perante o fisco e impedidas de faturar. Em 1995, segundo a defesa, o orçamento da União não consignou recursos para a obra, o que teria impossibilitado qualquer retomada do assentamento da tubulação adquirida, que ainda contava com a garantia de fábrica.

27. Em 1996, os recursos do orçamento foram carreados para a aquisição de mais tubos, enquanto aguardava-se a regularização das empresas contratadas para assentamento da tubulação ou a rescisão dos contratos.

28.Somente após a rescisão do contrato com a empresa CONDIC, em 19.11.1996, o DNOCS teve condições de abrir outro processo licitatório para assentamento de 40.000 m de tubos dos 85.000 m necessários à execução do trecho licitado, o que foi feito por meio da Concorrência Pública nº 03/97-DGO/G, em 24.02.97, tendo o DNOCS contratado a Construtora IKAL (Contrato nº PGE 04/97) para a realização dos serviços.

29.Assim, em 1997, ano da retomada da obra, o prazo de garantia dos tubos já se havia esgotado. Ressalta, no entanto, que os tubos foram acondicionados, seguindo as recomendações do fabricante e que não seria econômico a construção de galpões para a armazenagem.

30.Entende como, *"pelo menos apressado, o julgamento da mesma equipe, inquinando de "ato de gestão antieconômico" a recuperação desses 15 mil metros de tubos, ante às enormes dificuldades enfrentadas pelo DNOCS, por fatos que lhe fugiam ao controle ou lhe escapavam do prévio conhecimento. Antieconômico seria, data vênia, deixar de usar as peças que necessitavam de recuperação e adquirir outras, em substituição, gastando 5 ou 6 vezes mais do que foi consumido efetivamente"*.

31.Acrescenta que a previsibilidade da ocorrência dos prejuízos pela falta de recursos carece de lógica, pois todos os órgãos públicos padecem de grandes oscilações nos montantes de recursos que lhes são consignados na Lei Orçamentária e que, *"se uma instituição pública, responsável pela execução de uma obra de caráter plurianual, só comprometer dotações de determinado exercício, em etapas que não dependam da continuidade do aporte de recursos no orçamento seguinte, certamente estará fadada a não executar a obra com flagrantes prejuízos à sociedade"*.

32.Quanto à recuperação do revestimento interno e externo da tubulação de aço DN 700mm (item 6.2.42 do PT 130400202304), totalizando 8.729,86 m de tubulação no valor de R$ 321.528,36, questionamento seguinte do ofício de citação nº 643/00, entende que não cabe a ele responder pelo ato praticado, pois foi exonerado do cargo em 29 de outubro de 1999 e o ofício encaminhando o PT referido data de 26 de janeiro de 2000.

33.De todo o modo, afirma que as alegações de defesa do item anterior permanecem válidas também para esse questionamento.

Análise das Alegações de Defesa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

34.A defesa do Sr. Hildeberto inicialmente busca isentá-lo de responsabilidade em face das inúmeras atribuições do Diretor Geral que, embora na condição de ordenador de despesas, não poderia ser conhecedor de todo o processo de pagamento dos serviços que se efetuam na autarquia. Posteriormente, busca elidir as irregularidades na sua substância, apresentando justificativas pela compra dos tubos com antecedência, que levou o órgão a despender recursos extras para a sua recuperação.

35.Importante pontuar que a irregularidade apontada não foi a recuperação dos tubos de aço carbono, como algumas vezes o Defendente registra, e sim a compra antecipada dos tubos que terminaram por causar prejuízo aos cofres públicos, pelos gastos efetuados na sua posterior recuperação. A propósito, o questionamento seguinte tem o mesmo sentido do primeiro e, embora o Sr. Hildeberto Santos Araújo não fosse mais Diretor do DNOCS à época da realização dos serviços, não deixou de ser co-responsável pelo prejuízo causado, pois a compra mal planejada foi feita ao longo de sua gestão.

36.Entende-se, também, que o mesmo deva ser co-responsabilizado pelos danos ocorridos, posto que era o ordenador de despesas do órgão, e os atos inquinados não eram de menor relevância dentro do contexto da Administração.

37.No mérito, não caberia a Defesa redargüir com a alegação de que se buscou dar às empresas responsáveis pelo assentamento as condições para o início dos trabalhos, o que passaria pelo fornecimento da tubulação. O que se questiona é a compra mal planejada dos tubos, o que ocasionou dispêndios extras para a sua recuperação. Veja-se, os tubos foram adquiridos inicialmente em 1993. Ao longo dos anos consignaram-se no orçamento os seguintes montantes para a Adutora do Oeste:

ANO	VALOR ORÇADO	VALOR LIQUIDADO
1993 (Cruzeiro Real)	492.072.727,00	485.400.962,00
1994 (Real)	2.707.295,00	498.310,51
1995 (Real)	120.790,09	120.720,09
1996	8.283.244,00	7.333216,87
1997	21.511.901,00	17.999.892,89
1998	32.000.000,00	27.558.211,18
1999	17.400.000,00	867.557,21

38.Como se vê, no ano de 1996 estavam previstos mais de R$ 8 milhões de reais para a Adutora, valor mais do que suficiente para permitir sua retomada, pois dos cinco lotes em que foi dividida inicialmente a obra, apenas um precisaria de nova licitação, vez que apenas uma empreiteira, CONDIC, optou pela rescisão do contrato, quando da conversão para o Real. A CONDIC era responsável apenas por um dos 5 lotes da Adutora, não faz sentido, portanto, dizer que a retomada da obra, com o início de um novo processo licitatório, só teria sido possível após a rescisão do contrato com essa empresa. Estranha-se, outrossim, a nova alegação de que as demais empreiteiras contratadas estivessem irregulares naquele ano e não é razoável supor que levassem mais do que 3 meses para obter essa regularização.

39.De todo o modo, no atual estágio do processo não nos cabe entrar no mérito das razões que levaram a Autarquia a não dar andamento aos contratos celebrados em 1993, mas o fato é que no ano de 1996 foi iniciado internamente o processo licitatório para a retomada da obra, culminando na Concorrência 03/97, de 24 de fevereiro de 1997. Os fatos mostram, assim, que o argumento da compra dos tubos para dar condições às empreiteiras de iniciarem os serviços não procede, pois a obra só viria a ser retomada no ano de 1997, como relata-se na própria Defesa. Ademais, sabe-se que o tempo de fabricação dos tubos não é tão elástico, sendo o padrão entre a encomenda e o recebimento dos tubos na obra de 60 dias, o que permitiria a utilização de tubos em estoque, sem a necessidade de novas aquisições.

40.Há de se concordar, no entanto, que as “oscilações orçamentárias” referidas pelo Defendente têm prejudicado o planejamento dos gestores públicos e há pressões de toda ordem para que se realize o orçamento previsto, muitas vezes insuficientes sequer para a mobilização de obras de grande e médio porte. No caso em tela, no entanto, permanece injustificada a não retomada das obras com a utilização dos tubos já adquiridos, posto que o orçamento de 1996 permitia essa retomada. A opção pela aquisição de mais tubos naquele ano acabou por redundar, posteriormente, em dano ao Erário, vez que, em 1998, o DNOCS despendeu R$ 764.601,18 na recuperação de 15.000 m desses tubos e o 3º BECnst no ano de 2000 gastou R$ 321.528,36 para recuperação de mais de 8.000 m de tubos.

41.Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de Defesa do Sr. Hildeberto Santos Araújo.

Alegações de Defesa do Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa

42.O responsável apresenta a preliminar de ausência de responsabilidade administrativa, reproduzindo trechos do Regimento Interno do DNOCS na tentativa de comprovar o limitado alcance da sua atuação.

43.Acrescenta que as licitações objeto dos questionamentos não foram procedidas pela 3ª DR, pois que esta Diretoria tem competência apenas para promover licitações nas modalidades convite e tomada de preços. De sorte que as adjudicações, homologações, ratificações de contratos e aditivos tinham que ser procedidos pelas unidades que o elaboraram.

44.Menciona que as notas de empenho e ordens bancárias de pagamento de despesas relacionadas aos contratos em questão não foram autorizadas pela 3ª Diretoria Regional e não poderiam sê-lo por contrariar normas legais.

45.Afirma que a competência para celebrar contratos, convênios, acordos e ajustes só caberia à Diretoria Regional em caso de delegação específica do Diretor-Geral, segundo o art. 172 do Regimento Interno, o que não ocorreu nos contratos e convênios sob análise.

46.Entende que a única dúvida que poderia pairar sobre a responsabilidade das Diretorias Regionais seria em relação ao estabelecido no art. 89 do Estatuto da Autarquia quanto à *“implantação, operação e desenvolvimento de serviços e obras, dentro de sua área de atuação”*, que era aplicável *“aos serviços e obras de execução direta pelo próprio DNOCS, realizadas, esporadicamente nas décadas de 60/70”*.

47.Diz ainda sobre a preliminar que *verbis:*

“Se algum procedimento pudesse concorrer para impor responsabilidade às Diretorias Regionais, no desempenho de suas atribuições, seria em relação à supervisão das atividades relacionadas às obras e serviços desenvolvidos em suas áreas de atuação. Não obstante, foi a mesma completamente tolhida pelas disposições contidas no Memorando nº 100, de 08.04.1996, expedido pela Diretoria geral Adjunta de Operações, ao estabelecer um elo direto entre as Divisões de Obras e de Estudos e Projetos, subordinadas às Diretorias Regionais, e aquela Diretoria Geral de Operações, órgão integrante da Administração Central, estipulando um “by pass” na hierarquia funcional, (...).

48.Quanto ao mérito, cumpre registrar que, embora nos documentos enviados pelo Responsável (fls.01/52 do Vol. 17) não constem considerações de mérito sobre o ponto em questão, o mesmo solidarizou-se com o teor das alegações constantes do Vol. 9 e 10 apresentadas pelos Srs. Francisco Mariano, José Bartolomeu da Silva Ramos e Carlos José Paes Martins Costa, que, mesmo não tendo sido questionados pelas irregularidades acima, responderam ao quesitos *8.1.a e 8.1.b* da Decisão em comento. A resposta dos últimos senhores referidos serão analisadas, então, como Defesa do Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa.

49.Os argumentos da Defesa repetem parcialmente as alegações apresentadas pelo Sr. Hildeberto Araújo, ao afirmar, em síntese, que a compra antecipada teria sido realizada para possibilitar às empreiteiras dar início aos trabalhos de assentamento, uma vez que o fornecimento dos tubos foi objeto de um contrato distinto celebrado junto à CONFAB, e que a compra de tubos teria que ser feita com alguma antecedência para que a Administração não fosse responsabilizada pelo atraso no início dos serviços, o que, segundo o art. 78 da Lei nº 8.666/93, ensejaria a rescisão unilateral do contrato e, comprovando-se os prejuízos ao particular, a devolução da garantia, pagamentos devidos pela execução do contrato até a data da rescisão e o pagamento dos custos da desmobilização.

50.Discorda das afirmações da Equipe de Auditoria quanto *“à previsibilidade da ocorrência dos prejuízos, em face das interrupções constantes das obras do DNOCS por falta de recursos do orçamento”*, pois se a obra estava prevista no Plano Plurianual, a presunção era de que os recursos fossem repassados regularmente pelo Tesouro.

....

52.Quanto ao questionamento seguinte do Oficio de Citação, o responsável diz, *verbis*:

“O primeiro contrato celebrado em 17/07/97 com a Construtora IKAL Ltda. Foi encerrado em abril de 1998, tendo em vista que os recursos a ele alocados foram suficientes para assentar apenas 46100m de tubos, dos aproximados 85000m previstos.

Sem a necessária disponibilização de recursos orçamentários, ficamos impossibilitados de proceder aditamento ao referido contrato, que prorrogaria seu prazo de vigência e acrescentar-

lhe-ia quantitativos até os limites legais. As obras ficaram paralisadas por 07 (sete) meses, tendo sido executados 40.937m de tubulações enterrados e 5.163m de tubulações aéreas, (...).

A nova contratação, também com a Construtora IKAL Ltda., autorizou a retomada das obras somente a partir de 01/08/1998. Em dezembro do mesmo ano as obras voltaram a ser paralisadas, agora pelo abandono da empreiteira (...).

Desta vez, tubos ficaram ao logo das valas, outros somente assentados, necessitando de reaterramento, e ainda os que tinham sido "lançados" em parte dos trechos aéreos, permaneceram expostos ao tempo, (...), sofrendo agressões que, provaram danos internos e externos aos mesmos.

Diligenciamos em proteger o patrimônio público estocando em locais apropriados os materiais e equipamentos de menor porte, porém, em relação aos tubos foi impossível qualquer ação a respeito, pois se tratava de material de difícil manuseio, não só pelo seu porte (12m de comprimento e diâmetro de 700mm) e peso aproximadamente 1,2 toneladas por unidade).

Quando da execução dos serviços relacionados ao Convênio celebrado com o Ministério da Defesa, a situação encontrada no campo exigia, face o estado de conservação dos tubos, e para garantia da segurança e da integridade do Sistema Adutor, a realização de controle de qualidade das soldas com a aplicação de Ultrasom, e dos revestimentos interno e externo através de varredura por Holliday Detector, de acordo com o subitem 11.2.3 (...).

O resultado dos referidos testes demonstrou a existência de grande quantidade de tubos avariados.

Que atitude adotar o Administrador perante a necessidade de recuperação de parte do material apontada pelos testes realizados? Responsabilizar-se pelo emprego do material no estado em que se encontrava? Providenciar a aquisição de novas tubulações? Concordar com a recuperação dos referidos tubos? Claro que esta última era a mais recomendada e a que menos dispêndio causaria ao Erário.

Por outro lado, a aquisição de tubos efetivada no exercício de 1996, em quantidades ainda insuficientes àquelas necessárias ao assentamento do Lote 1, tinha que ser realizada, não só pela imprescindibilidade de disponibilização tempestiva do material para a empreiteira, como também, para o aproveitamento dos recursos correspondentes às dotações inscritas no orçamento daquele exercício, o que foi levado ao conhecimento da SECEX/PE, na ocasião, e acatadas pela equipe de auditoria quando do julgamento do Processo TC 275.138/96-8, Decisão 673/96 – Plenário de 23.10.96.

Ademais, o prazo de garantia oferecido pelos fabricantes contra defeitos de fabricação, nos oferecia considerável margem de segurança para adoção dos procedimentos indicados.

Não foi, como afirma a Equipe de Auditoria, apressada a referida aquisição. A necessidade de recuperação dos tubos foi determinada em função dos danos a eles causados, provocados pela exposição ao tempo durante o longo período de paralisação das obras, que não pode ser creditada à desídia administrativa ou à má gestão de recursos públicos."

Análise das Alegações de Defesa do Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa

53.Sobre a preliminar de ausência de responsabilidade administrativa, entende-se que o Diretor Regional tem, como ele mesmo alega, o poder-dever de supervisionar as obras realizadas sob sua jurisdição. Assim, embora os contratos e convênios levem a assinatura do Diretor Geral, a Diretoria Regional, pela proximidade dos acontecimentos de campo, tem um papel fundamental na verificação da fiel execução das obras.

54.A propósito, na preliminar da Defesa apresentada pelo Sr. Hildeberto Santos Araújo, ex-Diretor Geral do DNOCS, consta o seguinte sobre a importância da atuação da 3ª DR na fiscalização de obras, *"as ações executivas são de responsabilidade dos Diretores Regionais. O Estado de Pernambuco sedia uma Diretoria Regional. A cada Diretor Regional subordinam-se as obras executadas no estado de área de sua atuação. Esse é o caso da Adutora do Oeste, uma das obras que se situam na área de atuação"*.

55.Cabe dizer, também, que o poder de atuação do Diretor Regional no que se refere a licitações e contratos não é tão reduzido como poderia se supor da leitura dos excertos do Regimento Interno trazidos à baila. Observou-se que as rotinas da 3ªDR não se pautam estritamente pelo que dispõem os seus regulamentos. A forma de conduzir as atividades da Regional segue a conveniência do seu Diretor, não observando nem o Regimento Interno nem as determinações

superiores. Veja-se, por exemplo, o processo de dispensa de licitação para a contratação das obras das subestações de energia elétrica da Adutora do Oeste. Consta, às fls. 36 do Vol. 15, cópia do Ofício Circular nº05-3DR/GL, de 18 de setembro de 1998, assinado pelo Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, convidando empresas a apresentarem seus preços para implantação das subestações junto às Estações Elevatórias de Orocó e Parnamirim, com orçamento de cerca de R$ 2 milhões. Frise-se: tratava-se de um processo de dispensa de licitação. Não é verdade pois a alegação da Defesa no item 2.1.2.3, fl. 12 Vol. 17, que se reproduz: *'as licitações objeto dos referidos questionamentos não foram processadas por esta Diretoria Regional, por cuidarem, respectivamente, de Concorrências Públicas, de 'dispensa de licitação' e Convênios, portanto fora da alçada ou competência administrativa desta 3ª DR/DNOCS'*. O caso descrito mostra que o processo de dispensa foi de iniciativa da 3ª DR, tanto que o próprio Diretor Regional assinou o ofício que convidava as empresas para cotação de preços. Posteriormente, em decorrência dessa dispensa, foi feita por ele a nomeação da comissão de fiscalização, e dada a ordem de serviço pelo Diretor Adjunto de Operações, Sr. José Newton Mamede Aguiar. Mais adiante, o mesmo Diretor Regional solicita a devolução do processo de pagamento da 3ª medição do contrato nº 42/98, já assinada pela Comissão de Fiscalização, que havia sido encaminhado apenas para *"apropriação de despesa"*. Tudo isso mostra uma grande interferência da Direção Regional em todo o processo.

56.Outros atos praticados pelo Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa corroboram o entendimento de que o Diretor Regional não tinha um cargo meramente decorativo, a saber:

1. Nota de empenho que leva sua assinatura (fls. 34 do Vol. 22).
2. Carta enviada ao Comandante do 1º Grupo de Engenharia de Construção "autorizando" a contratação da Sondotécnica e outras por dispensa de licitação nos seguintes termos: *"A contratação da Sondotécnica e outras contratações poderão ser efetivadas pelo 3º BEC utilizando-se os dispositivos do art. 24, alínea IV, da Lei 8.666 quanto à dispensa e inexigibilidade de licitação, baseadas nas justificativas técnicas do DNOCS e na Nota Técnica da Secretaria Especial de Políticas Regionais"* (fls. 63/64 do Vol. 17). Oportuno comentar que o Diretor Regional não tem a competência para autorizar ao 3º BECnst a dispensa de licitação. Além do mais, a orientação da Nota Técnica referida visava coibir a utilização indiscriminada de dispensa de licitação em casos de decretação de calamidade pública (fls. 48/52 do Vol. 22). No caso específico da Adutora do Oeste, o Secretário de Políticas Regionais Ovídio de Ângelis manifestou-se de forma contrária às dispensas, negando a homologação destas, tanto para a Sondotécnica (conforme informa a mesma em sua defesa de fls. 13 do Vol. 14), quanto para a Construtora Camilo Brito, em processos realizados no interior da Autarquia, dois meses antes da celebração do Convênio com o Ministério da Defesa. A nosso ver, o fato de o responsável, mesmo ciente de que o DNOCS teve negado por autoridade superior o pleito de dispensa para a obra em comento, ter "autorizado" a contratação por esse meio ao Comandante do 1º Grupo de Engenharia de Construção, denota a renitência do Diretor Regional em não realizar a Concorrência Pública em nítida confrontação à determinação superior que zelava pelo cumprimento da lei.
3. Portarias assinadas por ele, designando a Comissão de Fiscalização para diversas obras, a saber: Portaria nº 032/3DR, de 5 de outubro de 1998, para a "A execução das obras e serviços do Açude Público em Ingazeira, localizado em Ingazeira-PE"; Portaria nº 031/3DR, de 5 de outubro de 1998, para a "A execução das obras e serviços do Açude Público em Cachoeira, município de Jupi-PE"; Portaria nº 037/3DR, de 11 de novembro de 1998, para a "A execução das obras e serviços do Desmatamento e Destocamento de áreas incluídas no projeto de aproveitamento hidroagrícola na área de montante do Açude Público Serrinha, no município de Serra Talhada-PE"; Portaria nº 001/3DR, de 26 de janeiro de 1999, para a "Fiscalização dos Serviços de Desmatamento da Bacia Hidráulica do Açude Público de Jucazinho, nos municípios de Cumaru, Surubim, Frei Miguelinho, Riacho das Almas e Caruaru, em PE". Merece destaque que as obras referidas executavam-se contemporaneamente em locais bem distantes uns dos outros, sendo que em todas essas portarias foi designado como Presidente o Sr. Francisco Mariano da Silva, lotado na 3ªDR/PE e como membro o Sr. José Bartolomeu da Silva Ramos, lotado na Sede do DNOCS em Fortaleza. É de se estranhar a freqüência da presença dos referidos engenheiros em todas as comissões, dado que a 3ª Regional possui mais de 20 engenheiros em seus quadros. Outrossim, considerando a característica desse tipo de fiscalização que exige uma presença constante nas obras e dada a

impossibilidade de os engenheiros estarem em lugares tão distantes ao mesmo tempo, constata-se que não há um efetivo interesse da 3ªDR na fiscalização de obras.

4. Ordem de Serviço nº 13-DG/DGO/98, de 16 de novembro de 1998, assinada pelo Diretor Regional autorizando o início da execução das obras do Açude Público de Cachoeira (fls. 102 do Vol. 22) e diversas outras ordens de suspensão e reativação de serviços contidas nos autos (fls. 104/108 do Vol. 22).

5. Quanto ao aditivo do Convênio nº 03/99, observou-se que o Sr. José Gaspar remeteu cópia do mesmo, em 19/11/99, ao Presidente da Comissão de Fiscalização, Sr. Francisco Mariano da Silva, que o encaminhou ao engenheiro residente Sr. José Bartolomeu, 3 dias depois. Em 02/12/99, o referido engenheiro devolveu ao Presidente da Comissão e no mesmo dia os engenheiros Francisco Mariano da Silva, José Bartolomeu da Silva Ramos assinaram um documento, dirigido à 3ªDR, com o seguinte teor: '*Estamos encaminhando à V. Sa. a proposta de aditivo do Convênio nº PGE 03/99. Informamos que os serviços solicitados são necessários e que os quantitativos apresentados estão de acordo com a realidade atual da obra.'*. Esse documento foi encaminhado pelo Sr. Gaspar Uchôa à DGO/FZ, que o remeteu à DIBRA, em 03/12/99. Ato contínuo, o mesmo foi dirigido à DIBRA/C em caráter '*urgente'*, tendo retornado à DIBRA em 07/12/99, com o parecer propondo a devolução à 3ª DR para a devida análise pelo setor competente, haja vista que trata-se de obra sob a responsabilidade direta da unidade retrocitada(grifos não originais). Só então o Diretor Regional do DNOCS, Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, encaminhou à Chefe da Divisão de Obras da 3ªDR para a análise requisitada, nos seguintes termos: *"Solicito de V. Sa. examinar, com a máxima urgência* (grifos originais)*, o processo referido no fax 28/99 da DIBRA. Tendo em vista que a demora pode acarretar prejuízos e o não cumprimento do nosso compromisso."* Sobre essa questão merece que sejam observados dois aspectos: primeiro, o Sr. Diretor Regional tomou conhecimento oficialmente da proposta de aditivo em 03/11/99, mas somente veio dar conhecimento à Divisão de Obras em 07/12/99 e, ainda assim, por solicitação da DIBRA. Não se compreende o porquê de o Diretor Regional ter enviado o processo para a DIBRA sem o pronunciamento da Divisão de Obras – 3DR/O, que seria o procedimento regular nessas situações (v., a propósito, o Memo nº 100/DGO/DIBRA-Circular, de 8 de abril de 1996, fls. 14 e 15 do Vol. 17, trazido aos autos pela própria defesa, quanto aos procedimentos a serem observados na 3ª DR). Na seqüência, a Sra. Chefe da Divisão de Obras, Engª Tereza Léa, apresentou um Relatório, em 17/12/99 ao Sr. Diretor Regional, contendo, entre outras observações, 22 (vinte e dois) itens em que foram constatadas irregularidades na planilha, tendo sido recebido pelo protocolo da 3ªDR no mesmo dia (fls. 91 do Vol. 22). É importante ressaltar que dos 14 itens apresentados como indícios de irregularidades no item 8.1.f da Decisão nº 751/2000-Plenário, somente o aluguel de veículos não foi contestado pela Chefe da Divisão de Obras. Vale acrescentar, ainda, que, além dos itens observados pela Auditoria (que resumiu sua análise ao Ramal Principal), outros foram observados pela Divisão de Obras, nas obras da Estação Elevatória 1 e do Stand Pipe 1, e na Consultoria e Vigilância da obra (cf. fls. 86/90 do Vol. 22). Em que pese todas as irregularidades apontadas pela Engª Tereza Léa, Chefe da Divisão de Obras da 3ª DR, nenhuma providência foi tomada pela Direção Regional. Assim, infelizmente, em 14 de janeiro de 2000, foi publicado no D.O.U. o aditivo supracitado eivado de irregularidades.

57.Há que se lembrar, também, que o poder hierárquico máximo de uma Diretoria Regional está necessariamente nas mãos do Diretor Regional, cabendo a ele as providências administrativas para a correção de eventuais desvios de conduta profissional dos seus subordinados. Assim, não parece razoável supor que a Comissão de Fiscalização tenha se comportado de maneira desidiosa sem o conhecimento do Diretor Regional, pelo contrário, o caso da PRENER revela que a iniciativa da contratação por dispensa foi do próprio Diretor Regional.

58.Quanto ao conteúdo do memorando, supostamente enviado pelo Sr. José Newton Mamede, tem-se a considerar que a imposição de que as faturas passassem pela Chefia da Divisão de Obras não configuravam um "by pass" na hierarquia funcional. Buscavam, inversamente, reestabelecer a rotina usual dos controles estabelecidos pela Diretoria Geral de Operações. Era natural que as faturas fossem encaminhadas, após a atestação da Comissão de Fiscalização, para a Divisão de Obras e em seguida para o Diretor Regional que as encaminharia para a Diretoria Geral de Operações. A necessidade do envio de um memorando de uma instância hierarquicamente superior

para reestabelecer rotinas faz presumir que havia, sim, na 3ª DR, um "by pass" das atribuições da Divisão de Obras e não o que se alega na defesa. Outros elementos vão mostrar que isso de fato vinha ocorrendo, como por exemplo as alterações no projeto executivo efetuadas pela SONDOTÉCNICA que só veio a ser de conhecimento da Divisão de Obras após o retorno do processo à 3ª DR determinado pela DIBRA-C (v. fls. 84 do Vol. 22).

59.Em contraposição às alegações de mérito, tem-se a dizer que o suposto zelo da administração na compra antecipada de tubos para possibilitar o início das obras, não se mostra autêntico, posto que, como mostra a tabela do parágrafo 37 deste Relatório, houve repasses suficientes no ano de 1996 para a retomada dos diversos contratos que ainda se encontravam em vigência, sendo que parte dos tubos já havia sido entregue, mas o DNOCS preferiu dar continuidade à aquisição de novos tubos, para só retomar a obra em 1997, por meio de um contrato celebrado com a IKAL.

60.A alegação de que em 1996 a opção pela aquisição de tubos teria o objetivo de dar condições às empreiteiras de iniciar os serviços não se mostra verossímil, pois até 1995 o DNOCS já havia adquirido mais de 6.000 m de tubulação. Além do mais, o prazo entre a encomenda e a entrega desse material gira em torno de 60 dias, o que permitiria o início dos serviços preliminares e das escavações pelas empreiteiras sem prejuízo da continuidade da obra.

61.O termo *"aproveitar"* os recursos do orçamento denuncia uma prática que tem conseqüências usualmente danosas ao Erário. Em que pese as pressões de toda ordem que sofre o gestor para realizar o orçamento a todo custo, pois de outro modo estar-se-ia *"perdendo dinheiro"*, este deve pautar sua conduta visando a evitar o desperdício de recursos públicos. Ora, o DNOCS não tinha condições de armazenar apropriadamente os tubos adquiridos, tanto que os estocava ao ar livre, e vinha assim fazendo ao longo de 3 anos. Se era imperiosa a retomada da obra para que não viesse a ocorrer o desgaste da tubulação, não se compreende o porquê de não se dar andamento aos contratos então vigentes.

62.Não cabe, outrossim, a afirmação de que *'o TCU teria acatado essa compra em face da Decisão 673/96'*. Reproduz-se abaixo o teor da referida Decisão:

'1 - determinar ao DNOCS, nos termos do inciso I, do artigo 43 da Lei nº 8.443/92, que adote as seguintes providências:

1.1 - fiscalize/acompanhe de forma mais permanente e rigorosa todas as obras daquele Departamento, mesmo quando executados por órgão da Administração Direta da União, como é o caso dos Batalhões de Engenharia de Construção do Ministério do Exército; e

1.2 - conclua os trabalhos de enrocamento (rip-rap) do açude Serrinha, em Serra Talhada/PE, no próximo período de estiagem, de forma a não haver comprometimentos futuros para a segurança da referida obra;

2 - com fulcro no item II, do artigo 1º da Lei 8.443/92, determinar o acompanhamento, por parte da SECEX/PE, das seguintes obras do DNOCS em andamento no Estado de Pernambuco: Barragem do Jucazinho e Adutora do Oeste;

3 - encaminhar os presentes autos à SEGECEX, no intuito de que promova a consolidação da presente matéria às demais da mesma natureza, na forma de Relatório a ser concluído até o término do respectivo semestre, objetivando posterior comunicação à Presidência do Senado Federal; e

4 - determinar o envio dos autos à SECEX/CE, após extraídos os dados necessários à consolidação indicada no item anterior, para efeito de acompanhamento do assunto e juntada às contas ordinárias do DNOCS, exercício de 1996, para exame em conjunto e em confronto.'

63.Como se pode ver, na Decisão em tela em nenhum momento o Tribunal se pronuncia a favor da compra de tubos. No Relatório que fundamentou a Decisão consta, isto sim, uma preocupação dos auditores da SECEX-CE quanto ao armazenamento dos tubos que se fazia ao ar livre e por isso na auditoria por eles realizada fizeram-se indagações ao gestor para que se pronunciasse sobre a questão. A resposta dada na época foi que os tubos estavam estocados e acondicionados segundo as especificações do fabricante e que a 3ª DR concluíra a elaboração dos Termos de Referência, com vistas à contratação de serviços de recebimento, estocagem e guarda da tubulação, registros, ventosas e demais conexões para a Adutora do Oeste. Diante dessas alegações, a Equipe da SECEX-CE acatou as justificativas, pois foi levada a crer que as providências haviam

sido tomadas pela Autarquia a fim de evitar o prejuízo que se mostrava provável, tanto pela questão da segurança quanto pela armazenagem imprópria dos tubos.

64.Deve-se dizer ainda que é contraditória a alegação de que a garantia dada pelo fabricante oferecia margem de segurança para os procedimentos indicados, pois ao que consta nos autos não foi a fabricante dos tubos que os recuperou, muito menos essa recuperação se deu às suas expensas.

65.Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de defesa dos responsáveis quanto a irregularidade apontada.

3.2. Indícios de Irregularidade

66.Pagamento à PRENER por serviços não executados referente ao contrato nº 42/98, firmado para construção da subestações do Lote 1 da Adutora do Oeste, e compra de material fora das especificações, correspondendo a um total de R$ 604.950,52.

3.2.1. Alegações de Defesa dos Responsáveis Solidários e Respectivas Análises

Alegações de defesa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

67.Em sua defesa, o Sr. Hildeberto alega inicialmente não ter qualquer responsabilidade sobre os fatos mencionados na citação, posto que é humanamente impossível que o Diretor Geral possa controlar diretamente os problemas da natureza dos que foram apontados, o que necessitaria do cotejo de serviços realizados com o conteúdo das faturas de reajustamento e verificação da qualidade dos materiais e equipamentos entregues no campo. Ainda mais por se tratar de uma obra realizada em outro estado sob a responsabilidade de uma Diretoria Regional.

68.Relata, em síntese, que:

69.A comissão de fiscalização, composta por 5 técnicos, é a responsável exclusiva pelo atestado da realização de serviços.

70.O art. 6º da Lei nº 1.594, de 24.12.66, que regula o exercício da profissão de engenheiro, tipifica como exercício ilegal da profissão exercer atribuições reservadas aos profissionais da Engenharia, não podendo o DNOCS avocar para si a competência para fiscalizar as obras que executa.

71.A autarquia não pode pretender assumir a direção das obras e serviços pois que são atribuições da Engenheira Chefe da Divisão de Obras no âmbito da 3ª DR e no âmbito do DNOCS do Engenheiro Diretor Geral Adjunto de Operações.

72.A certificação da realização de serviços pela Comissão cria obrigação de pagamento para o contratado, sob pena de apropriação indébita se não efetuado.

73.As faturas nºs 01/98 e 02/98 da empresa PRENER estavam atestadas por 4 fiscais.

74.Além da manifestação da comissão, há no processo de pagamento parecer favorável da Chefe da Divisão de Obras da 3ª DR, do Diretor Regional-3ª DR, do Diretor Adjunto de Operações, do Diretor de Obras Civis – DIBRA, do Chefe da Divisão de Custos, do Assistente da Auditoria, do Chefe da Auditoria, do Diretor Geral Adjunto de Operações e do Diretor de Finanças.

75.A fatura nº 02/98 foi encaminhada à 3ª DR nos últimos dias de dezembro, apenas para apropriação da despesa, e que a efetivação do pagamento deveria aguardar novo pronunciamento da Comissão de Fiscalização.

76.Tal pronunciamento ocorreu no período em que as Comissões de Fiscalização sofriam sérias restrições de recursos para o custeio de viagens a campo, pois a Autarquia tivera a condição de extinta no período de 1º de janeiro de 1999 a 1º de maio do mesmo ano, tendo o pagamento sido efetuado em 06/05/1999.

77.Em decorrência do disposto na nota de roda-pé do cronograma físico-financeiro do contrato, infere-se que a aquisição dos equipamentos constante da medição não significaria fornecimento ou a entrega desses equipamentos no canteiro e sim a encomenda aos fabricantes. Assim, também a mobilização não queria dizer que as obras estivessem em determinado estágio de andamento e sim que a empresa estivesse mobilizada no canteiro.

78.Os 4 itens não concluídos, constantes do Relatório da SECEX-PE, foram realizados posteriormente, como mostram as fotos encaminhadas pela fiscalização do DNOCS.

79.Os 2 itens considerados, no Relatório, fora das especificações da CELPE, obedecem às especificações do DNOCS, caso contrário, não seriam aceitos. E que esses equipamentos seguiam os padrões da CELPE, quando ainda era empresa estatal.

Análise das alegações de defesa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

80.Considera-se, inicialmente, improcedente a afirmação de que o órgão não poderia avocar a si a competência de fiscalizar as obras que executa, nem deixar de acatar o atestado de perfeita execução de etapa de serviço, efetuado pelos engenheiros da Comissão de Fiscalização, em face do disposto na Lei nº 5.194 que regula, entre outras, a profissão de engenheiro.

81.Pinçando dispositivo da lei referida, o Defendente diz que incorre na prática de exercício ilegal da profissão *a organização ou sociedade que, na qualidade de pessoa jurídica, exercer atribuições reservadas aos profissionais da Engenharia, Arquitetura e da Agronomia*. Válida a argumentação, estariam desobrigados os órgãos da administração de responder pelas obras que contratam, o que, convenhamos, não faz sentido. A responsabilidade pela fiscalização é sim do DNOCS, enquanto órgão autônomo da administração. Cabendo aos gestores, na ocorrência de desvios e na condição de ordenadores de despesa, tomar as providências de sua alçada para a sua correção, usando dos meios providos pelos poderes hierárquico e disciplinar inerentes à toda a organização pública.

82.A argumentação do responsável de que não contribuiu com procedimentos lesivos ao interesse público e de que tomou as precauções administrativas ao seu alcance não encontra respaldo na realidade. Deve-se dizer que concorre para o dano não apenas quem o faz com intenção, mas também aquele que age com culpa estrito senso (negligência, imprudência, imperícia). No caso, o Levantamento de Auditoria realizado em 1999 pela SECEX-PE era de conhecimento público, por tratar-se de trabalho de grande interesse da sociedade sendo divulgado inclusive na imprensa, na época em que o Sr. Hildeberto era Diretor Geral. Causa espanto que nenhuma providência de âmbito administrativo tenha sido tomada pelo gestor no sentido de, pelo menos, investigar os fatos irregulares apontados no Relatório, que eram do seu conhecimento.

83.A Comissão de Fiscalização não pode ser apontada como a única responsável pelos desvios verificados, pois as ações de sua competência passam pelo crivo dos gestores, que por disposição legal e contratual são responsáveis pelo regular emprego das verbas públicas. Veja-se que embora formalmente as etapas da liquidação da despesa estivessem cumpridas (principalmente quanto as atestações dos boletins de medição pela fiscalização), não havia a obrigação de pagar para a parte contratante pois o serviço não foi realizado de fato, não tendo sentido se falar em apropriação indébita em caso de recusa como argumentou o ex-Diretor Geral do DNOCS.

84.O desconhecimento por parte do gestor das irregularidades verificadas em campo poderia ser escusável num primeiro momento, mas as obras das subestações ficaram paralisadas de dezembro de 1998 até a data da visita realizada pela equipe em 29 de junho de 1999, tanto que as fotos tiradas na época (v. fls.40 e 44 do Vol. 4) mostram a mínima execução das obras civis e informações obtidas junto ao chefe da comissão de fiscalização davam conta de que os equipamentos ainda estavam em fabricação (atente-se: 6 meses após o termo final do contrato). Durante todo esse período, o Diretor Geral não procurou se informar adequadamente sobre o andamento de uma das principais obras que a Autarquia realizava, pois, presume-se, se tivesse tomado conhecimento da enorme defasagem entre o cronograma físico e o financeiro certamente sustaria o pagamento da 2ª parcela, efetivado em 6 de maio de 1999, correspondente a medições de 4 de dezembro de 1998.

85.A propósito, a prática de enviar documentos para o setor financeiro *"apenas para fins de apropriação da despesa"* merece alguns comentários. A afirmação do gestor está a indicar que algumas atestações no DNOCS não correspondem à real apuração dos serviços realizados, vez que servem *"apenas para a apropriação da despesa"*. Era de se esperar que o pronunciamento oficial da Comissão de Fiscalização fosse dado nos boletins de medição, mas ao que parece assim não funciona no DNOCS, pois a efetivação do pagamento na situação descrita ficaria dependendo *"de novo pronunciamento da equipe de fiscalização"*, segundo informa-se na defesa. Urge que se tomem providências no âmbito da Autarquia para evitar tal prática, alertando-se, especialmente aos fiscais de obras, que a atestação de boletins nessa condição constitui ilícito penal, segundo previsto no Código Penal Brasileiro.

86.Cumpre lembrar que o 3º e último boletim de medição do contrato com a PRENER já estava formalmente atestado pela fiscalização desde dezembro de 1998, não tendo o pagamento se efetivado em face do pronunciamento do Sr. Diretor Regional da 3ª DR solicitando à DGA/DNOCS a devolução do processo como consta às fls. 85 do TC-007.812/1999-0. A mesma providência o

referido Diretor não tomou quanto ao processo de pagamento do 2º Boletim de Medição que representava um avanço de 70% no cronograma financeiro, quando fisicamente os serviços executados correspondiam a uma parte mínima do objeto contratado como já relatado.

87.As observações quanto aos boletins de medição, que corresponderiam a percentuais correspondentes a etapas de fabricação e não à entrega dos equipamentos na obra por disposição contida no rodapé do cronograma financeiro, perdem sentido quando se constata que no 1º boletim encontra-se atestado 100% do transformador. Crê-se que o boletim de medição atestado pela fiscalização é o documento próprio para verificação dos serviços realizados e não notas de rodapé do cronograma físico-financeiro.

88.Sobre a realização posterior dos 4 itens apontados como não realizados tem-se a considerar que as subestações foram objeto de novos contratos junto às firmas M.W.M. Engenharia e Pampulha Engenharia no âmbito do convênio nº 03/99, celebrado com o 3º BECnst. Há que se distinguir, assim, os serviços realizados por essas empreiteiras e pela PRENER.

89.Oficialmente, a Comissão de Fiscalização recebeu a obra da PRENER em 19 de julho de 1999 (v. fls. 85 do Vol. 2) e atestou como realizados os itens questionados. É de se estranhar o fato, já que apenas alguns dias antes desse recebimento, 29 de junho de 1999, estivemos nas obras e registramos em imagens (v. fotos de fls. 40 e 44 do Vol. 4) que apenas uma pequena parte das obras de construção civil havia sido realizada, o que traz mais dúvidas sobre a idoneidade da Comissão.

90.Quanto aos 2 itens fora das especificações, entende-se que devam permanecer como débito, posto que inadmissível iniciar-se uma obra de subestação sem submeter o projeto à concessionária de energia. As tais exigências adicionais decorrentes da transformação da estatal CELPE em empresa privada, que o Defendente quer transformar em justificativas para a aquisição de equipamentos fora dos padrões, não procede, posto que a empresa foi privatizada após o termo final do contrato. Além disso, as normas técnicas estabelecidas pela concessionária não foram modificadas durante a execução do contrato.

91.Antes de prosseguir a análise, mister se faz tecer alguns comentários sobre os boletins de medição apresentados pela PRENER que serviram de base às atestações da Comissão de Fiscalização do DNOCS. Neles, os valores apresentados correspondem a um grande item de serviço, não há um detalhamento por subitem do que foi realizado ou adquirido. A transparência do processo fica comprometida, pois vários equipamentos de valor considerável não têm o preço discriminado, tornando difícil quantificar o débito com a precisão necessária. Restou à equipe, na ausência de outros elementos que permitissem essa quantificação, utilizar-se do mesmo boletim que serviu de base para os pagamentos efetuados pelo DNOCS.

92.O que se vê das fotos que, segundo o Sr. Hildeberto, foram a ele entregues pela Comissão de Fiscalização para comprovar os serviços realizados não guarda correspondência com o que foi medido nos boletins. Cabe lembrar que as fotos tiradas pela Equipe do TCU na data de 29 de junho de 1999 (v. fls. 40 e 44 do Vol. 2), alguns dias antes do recebimento da obra por Comissão do DNOCS, 19 de julho de 1999 (v. fls. 84/86 do Vol. 4), mostram a execução mínima da obra das subestações. As fotos ora apresentadas foram tiradas, certamente, em data bastante posterior à do recebimento, e, ainda assim, não espelham o que se encontra registrado nos boletins. Uma subestação de energia elétrica compõe-se de obras civis (aterro, murada, drenagem, casa de comando etc.) e da montagem eletromecânica, que são os equipamentos elétricos e a montagem propriamente dita. As imagens trazidas pela Defesa mostram um estágio adiantado das obras civis, mas muito pouco da parte elétrica, a mais dispendiosa. A entrada aérea da subestação, por exemplo, não se resume a postes e vigas de concreto, essas estruturas servem apenas de suporte a chave secionadora, aos pára-raios, aos transformadores de potencial etc. que vão dar funcionalidade a esse módulo da subestação.

93.Na análise que ora se faz, verificou-se que anexamente às 2ª e 3ª medições efetuadas pela PRENER consta listas de materiais supostamente adquiridos pelo DNOCS. Cumpre lembrar que a 3ª medição foi feita *apenas para fins de apropriação de despesa* como relatado pelo Diretor Regional (fls. 85 do TC-007.812/1999-0) e o seu pagamento não foi efetivado pelo DNOCS, por isso não se a considera para fins de débito. A 2ª medição, no entanto, foi integralmente paga pela Autarquia, mesmo sem a realização dos serviços ou a entrega dos materiais/equipamentos. Analisando, então, a lista de materiais supostamente adquiridos de fls. 113 do Vol. 11, confirma-se

que a empresa PRENER efetivamente recebeu por equipamentos que não foram por ela entregues na obra, pois em visita à Adutora do Oeste em maio de 2001, realizada no âmbito do FISCOBRAS, em companhia do Sr. Roberto Sérgio Limeira de Paula, engenheiro eletricista do DNOCS, ficou constatado que foram entregues pela PRENER apenas os 2 transformadores SIEMENS, os disjuntores e os capacitores fabricados pela INEPAR e que os demais equipamentos que estavam à vista no local e no almoxarifado da COMPESA (Companhia Pernambucana de Saneamento) em Ouricuri foram entregues pelas firmas Pampulha Engenharia e M. W. M. Engenharia Ltda que deram andamento ao remanescente das obras das subestações de Orocó e Parnamirim, respectivamente.

94.Assim, ratificando a análise anterior, entende-se que o débito deva ser calculado considerando como devidos apenas os dois transformadores e parte das obras civis. Os disjuntores e os capacitores também devem ser considerados no débito, dado que o único pronunciamento da concessionária constante dos autos sobre o assunto considera-os fora das especificações, sendo desta, e não do fabricante, a competência de avaliar tecnicamente a adequação às normas de construção de subestação por ela estabelecidas.

95.Cópias de notas fiscais da SIEMENS (fls. 39 do Vol. 10) atestam que os transformadores da Adutora do Oeste foram adquiridos pela PRENER em dezembro de 1998 pelo valor unitário de R$ 100.000,00. Segundo o 1º boletim de medição das obras das subestações, cada transformador teria custado ao DNOCS o montante de R$ 231.605,06 (R$ 126.500,00 + Mão-de-Obra (35% do Material) + BDI (35,62% da soma anterior)), totalizando os 2 transformadores o valor de R$ 463.210,11. Há, portanto, uma diferença de R$ 131.605,06 entre o preço pago pela PRENER e o preço de aquisição do DNOCS em cada transformador, o que dá R$ 263.210,11 no total.

96.Veja-se que o preço base da PRENER para o transformador foi de R$ 126.500,00 (R$ 26.500,00 mais caro do que o preço de aquisição junto à SIEMENS), sobre esse valor foram cobrados a mão-de-obra mais o BDI. A cobrança desses valores (Mão-de-Obra e BDI) poderia ser devida se a empresa tivesse instalado e posto em funcionamento os equipamentos, mas assim não ocorreu, pois até a data da visita feita por Equipe do Tribunal em maio do presente ano apenas um dos transformadores foi ligado e, mesmo assim, provisoriamente pela CELPE. O que houve, então, foi a mera compra de um equipamento, não se podendo cobrar percentuais adicionais de mão-de-obra nem de BDI. Assim, entende-se devido à PRENER o valor por ela proposto pelo valor de cada transformador, R$ 126.500,00, ou R$ 253.000,00 no total.

97.Quanto às obras civis, na ausência de um parecer de engenharia sobre os serviços realizados, considerar-se-á o constante no Boletim de Medição como devido o que soma R$ 256.321,80. Assim, do total de R$ 1.339.237,68 pagos à PRENER podem ser considerados como devido o montante de R$ 509.321,80 (R$ 253.000,00 dos transformadores + R$ 256.321,80 das obras civis), restando um débito de R$ 829.915,88. Os responsáveis foram citados, no entanto, pelo valor de R$ 604.950,52. Assim, considerando o princípio da celeridade processual e para que não seja necessária uma nova citação, procedimento que poderia custar meses de atraso ao processo, propõe-se a condenação dos responsáveis pelo valor citado, sem prejuízo de se aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/92.

98.Há que se reforçar que o débito foi apurado em bases conservadoras, pois está-se presumindo que a PRENER deu continuidade às obras civis mesmo após o recebimento da obra. Considera-se o que foi quantificável pelos boletins em cotejo com o Relatório Técnico da CELPE, fls. 98/106 do Vol. 2, e as observações *in loco* feitas conjuntamente com um engenheiro eletricista do próprio DNOCS.

99.Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de defesa do Sr. Hildeberto Santos Araújo e em débito solidariamente com os demais responsáveis no valor de R$ 604.950,52.

Alegações de defesa dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e José Newton Mamede Aguiar

100.Alegam em defesa que, dos itens de serviço apontados como não realizados no Relatório, apenas os relativos às estruturas YAG (postes de entrada) em frente ao barramento de entrada das duas subestações não foram feitos. Tais serviços teriam sido compensados por outros em função das modificações efetuadas por ocasião da aprovação do Projeto Executivo pela CELPE.

101.Afirmam, também, que dos 6 mil metros cúbicos de aterro previsto tiveram que ser executados 11.237,47 m³. Outra modificação do projeto básico seria a iluminação interna e externa do pátio e das subestações.

102.Dizem que *"a prova irrefutável da execução dos serviços, foi a chegada das águas do rio São Francisco em OURICURI, no dia 5 de abril do corrent*e *ano"*, que seria impossível sem a instalação dos equipamentos referidos.

103.Para comprovar a realização dos serviços, apresentam foto, segundo consta nos autos, tirada em 29.03.99, que espelharia fielmente a execução da obra, afirmando que as conclusões da auditoria teriam por base fotos antigas tiradas em 26 de junho de 1999 por Equipe do Tribunal (grifo nosso).

104.Relatam ainda que a contratação da PRENER foi feita com base em um anteprojeto, definido como básico, apoiado em serviços, materiais e equipamentos "padrão" CELPE pela celeridade que se impunha aos serviços de implantação das subestações, previstas de serem concluídas em dezembro de 1999, segundo consta à fl. 31 (Vol. 9).

105.Sobre os equipamentos fora das especificações, afirmam que os disjuntores são de última geração tecnológica, de qualidade e custo superiores aos especificados pela CELPE, que significaria uma vantagem para a Administração. No que se refere aos capacitores, afirmam que os mesmos atendem às especificações da CELPE (ABNT NBR 5282), apresentando uma declaração do fabricante para comprovar a afirmação.

Análise das alegações dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e José Newton Mamede Aguiar

106.Cumpre, primeiro, fazer algumas correções quanto às datas de ocorrência dos fatos arrolados na defesa. As fotos mostradas às fls. 37/41 não poderia ser de 26 de março de 1999, uma vez que outra Equipe do Tribunal esteve na obra em 29 de junho do mesmo ano e registrou em imagens (v. fotos de fls. 40 e 44 do Vol. 4) que nada havia sido feito em termos de montagens de estrutura.

107. Como o Defendente alega que na época da foto vigia o convênio com o Exército e como em março de 1999 o convênio 03/99 ainda não havia sido firmado, presume-se que a mesma foi tirada em março de 2000.

108.Quanto à data de previsão para a conclusão do contrato com a PRENER tem-se que estava contratualmente acordada para dezembro de 1998 e não para dezembro de 1999, como consta nas fls. 31 do Vol. 9.

109.Oportuno lembrar, também, que todo o processo relacionado ao contrato com a PRENER, desde o processo da dispensa da licitação até a execução, encontra-se eivado de vícios. Primeiro, pela notória inexeqüibilidade do prazo, 70 dias, para a execução dos serviços, assim estabelecido para coincidir com o fim de 180 dias da decretação da calamidade. Segundo, pelo DNOCS não ter exigido nenhuma garantia do contratado para a realização da obra, como caução ou seguro-garantia. Terceiro, pelo fato de o projeto não ter sido previamente submetido à aprovação da concessionária de energia elétrica, que é uma providência básica, elementar, nessas situações. Por fim, pela desídia com que a obra foi acompanhada, chegando-se ao ponto de a Comissão de Fiscalização atestar, para efeitos financeiros, como realizados considerável volume de serviços que não guardavam correspondência com o que se via fisicamente.

110.No mérito, cabe dizer que mesmo que os serviços, equipamentos e material da subestação estivessem ancorados nos padrões CELPE utilizados na época – o que não se comprova – isso não justificaria a não realização da consulta prévia à concessionária. Essa atitude acabou por ocasionar prejuízos ao Erário pela compra de equipamentos fora das especificações. A pressa em contratar com a PRENER acabou por comprometer também o acompanhamento da obra, pois a planilha proposta no processo de dispensa não discrimina adequadamente os serviços que seriam executados e os preços dos equipamentos/materiais a serem adquiridos. Para comprovar essa alegação basta confrontar o Plano de Trabalho que serviu de base para a celebração do Convênio com o Ministério da Defesa e os boletins de medição apresentados pelas empresas Pampulha Engenharia e M.W.M. Engenharia com os boletins apresentados pela PRENER, vendo-se que nos primeiros encontram-se discriminados os percentuais relativos a cada etapa de fabricação junto aos fornecedores e os preços de cada equipamento adquirido. Nos boletins da PRENER não se faz essa descrição nem se coloca

os preços dos equipamentos, o que reforça a convicção do pouco zelo com que foi tratado o acompanhamento da obra pela Fiscalização.

111.Esse descompromisso do DNOCS em observar os procedimentos mais elementares no acompanhamento da obra mostra-se mais evidente com as alegações de que teria havido majoração do volume do aterro não prevista inicialmente. Se de fato houve a necessidade de serviço adicional e alterações do projeto, essas modificações deveriam ser submetidas às instâncias técnicas para pronunciamento e estar devidamente registradas nas medições pela Fiscalização. Nenhum registro referente a essas possíveis alterações foi apresentado ou relatado à Equipe durante os trabalhos de campo nem se vê nos boletins de medição qualquer referência a essas alterações, o que torna inverossímil o aumento de volume adicional de aterro ora alegado.

112.Sobre o débito, cabem as mesmas observações feitas na análise das alegações de defesa do Sr. Hildeberto Santos Araújo quanto ao pagamento à PRENER.. (...).

113.Outra afirmação que merece reparos é a seguinte: *'a prova irrefutável da execução dos serviços, foi a chegada das águas do rio São Francisco em OURICURI, no dia 5 de abril do corrente ano'*, pois sabe-se que até a data da visita realizada pela equipe, no ano de 2000, a alimentação das bombas das estações elevatórias era provisória. Sendo em Orocó feita diretamente a partir da linha da CELPE já existente e, em Parnamirim, pela ligação do transformador da PRENER de forma precária o que pode ser atestado pelas foto de fls. 50 do Vol. 4, datada de julho de 2000 em Orocó, onde não se fez a ligação do transformador, e a foto de fls. 51 do Vol. 4, também da mesma data, tirada em Parnamirim, onde a ligação foi feita de maneira provisória. As imagens são, isto sim, provas irrefutáveis de que os serviços não foram concluídos pela PRENER. Cumpre reparar, também, a alegação de que as conclusões do Relatório teriam sido feitas com base em fotos antigas. As fotos referidas são de 29 de junho de 1999 tiradas em companhia do Engenheiro Francisco Mariano, presidente da Comissão de Fiscalização. Na época, o contrato com a PRENER já havia expirado há mais de 6 meses, a obra estava paralisada, e o estágio em que se encontrava era incipiente como mostram as imagens, sendo que o DNOCS já havia pago 70% [do] contrato. Apesar da evidência da não realização de uma parte considerável dos serviços, a Comissão de Fiscalização do DNOCS recebeu a obra alguns dias depois, 19 de julho de 1999 (v. Termo de Recebimento às fls. 84/86 do Vol. 2), atestando efetivamente por serviços não realizados.

114.Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de defesa dos Senhores José Gaspar Cavalcanti Uchôa, José Newton Mamede Aguiar, Carlos José Paes Martins, José Bartolomeu da Silva Ramos e Francisco Mariano da Silva e em débito solidariamente com os demais responsáveis no valor de R$ 604.950,52.

Alegações de defesa da PRENER Ltda.

115.Afirma primeiramente que as subestações foram iniciadas a partir de um anteprojeto básico que, posteriormente, foi submetido à CELPE sofrendo modificações técnicas e exigências para dotar as subestações com condições de funcionamento para demandas futuras, já que seriam operadas pela concessionária de energia.

116.Quanto aos serviços não executados apontados no Relatórios, alega que dos serviços relativos à *entrada aérea em 69 KV*, apenas as estruturas YAG deixou de ser executado. Outros serviços não executados seriam: o poste de entrada, pintura da casa de comando, reboco interno das subestações e capacitores que não teriam sido necessários em razão das exigências da concessionária. Em razão disso, um boletim de medição final no valor de R$ 10.431,11 (apresenta cópia) teria sido elaborado, aprovado em 04/04/2000 e ainda não liquidado pelo DNOCS. Anexa e faz referência a fotos que mostrariam a efetiva execução dos serviços.

117.No que diz respeito aos equipamentos fora das especificações, apresenta declaração da INEPAR que atestaria o cumprimento da NBR 5282 para os capacitores que satisfaria as especificações da CELPE. Apresenta, também, nota fiscal com data de 19/08/1998, possivelmente para comprovar a aquisição dos capacitores. Sobre os disjuntores, afirma que são de última geração tecnológica e que os constantes do projeto aprovado são ultrapassados tecnologicamente, acrescentando que *"o não atendimentos das normas e nomenclaturas da CELPE relativas a estes equipamentos, está relacionado aos serviços adicionais não constantes no projeto indicativo e acrescidos no projeto aprovado que é o comando à distância, o sistema de medições, relés e quadros de comandos para funcionamento teleprocessado das subestações"*.

Análise das alegações de defesa da PRENER Ltda.

118.É indiferente para o questionamento levantado se as subestações foram feitas a partir de um anteprojeto básico que sofreram alterações posteriormente pela CELPE. O que se está a indagar da PRENER é o recebimento de recursos públicos por serviços não realizados.

119.A afirmação de que apenas os serviços relacionados às estruturas YAG não foram realizados não correspondem aos fatos. Como já relatado na análise da defesa dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa e Hildeberto Santos Araújo, o que se pôde comprovar de realizado pela PRENER na visita *in loco* da Equipe do TCU juntamente com um Engenheiro Eletricista do DNOCS, foram parte das obras civis, o fornecimento dos transformadores e dos disjuntores da SIEMENS e 24 capacitores da INEPAR, sendo que os disjuntores e capacitores estariam fora das especificações da CELPE.

120.As fotos que, segundo a Defesa, demonstrariam a efetiva execução dos serviços, na realidade mostram o contrário, ou seja, que muito pouco foi realizado em correspondência aos R$ 1.339.237,68 pagos à empreiteira. Cotejando, para exemplificar, a parte visível da subestação de Orocó e Parnamirim com o que se discrimina como realizado nos boletins, não se consegue enxergar onde estariam os equipamentos relacionados à entrada aérea (chaves secionadoras, pára-raios de óxido de zinco, transformadores de potencial indutivo, religadores automáticos etc.), os equipamentos de suporte para o disjuntor (chave secionadora tripolar, transformadores de corrente, medição e proteção, painel de comando etc.), os equipamentos de barramento do setor de 13,8 KV (transformador potencial, chaves fusíveis de distribuição etc.). A propósito, as fotos apresentadas pela PRENER corroboram o Relatório da CELPE com data de 14 de dezembro de 1999, fls. 98/107 do vol. 2, em que se afirma que na quase totalidade dos itens foram instalados apenas os postes e vigas de concreto.

121.Os novos elementos trazidos aos autos pela empreiteira, que mais habitualmente apenas comercializa materiais elétricos, vem em prejuízo de sua própria defesa e das defesas apresentadas. Na fls. 135 do Vol. 17, por exemplo, consta a cópia não autenticada de uma nota fiscal que comprovaria o transporte de equipamentos da Adutora do Oeste. Ocorre que a referida nota tem data de 19/08/1999, isto é, 8 meses após o encerramento do contrato nº PGE 42/98 e um mês após o recebimento da obra pelo DNOCS. Se legítima a nota apresentada, a PRENER permanecia como devedora de fato do DNOCS mesmo após o recebimento da obra pela comissão de fiscalização, tanto que após decorrido 8 meses do termo final do contrato ainda transportava equipamentos da obra da Adutora do Oeste.

122.Essa situação inusitada, prestação de serviços após o encerramento do contrato, também supõe-se ter ocorrido nas obras civis das subestações, pois em 29 de junho de 1999, tiramos as fotos de fls. 40 e 44 do Vol. 4, onde se vê que um percentual mínimo do contrato havia sido realizado, vale salientar que naquela data a obra encontrava-se paralisada. Pois bem, alguns dias depois, a Comissão de Fiscalização elaborou um Termo de Recebimento da Obra, datado de 19 de julho de 1999 (fls. 84/96 do Vol. 2), relatando a execução parcial da obra, mas em percentuais muito acima do que se via fisicamente (a Comissão atestava 70% do financeiro, quando fisicamente uma parte mínima havia sido realizado).

123.Agora, a PRENER anexa fotos tiradas pela 3ª DR do DNOCS que comprovariam os serviços realizados pela empreiteira, mostrando as obras em estágio de construção civil mais adiantado do que nas fotos tiradas pela Equipe. Como é fisicamente impossível que as obras das subestações tenha evoluído em poucos dias da situação mostrada nas fotos de fls. 40 e 44 do Vol. 4 para a situação das fotos de fls. 34 e 37 do Vol. 17, ainda mais com a obra paralisada, deduz-se que as fotos ora apresentadas foram feitas em data bastante posterior ao recebimento da obra pelo DNOCS, que, por sua vez, se deu 7 meses após o termo final do contrato, o que leva a conclusão de que os serviços relacionados à parte de construção civil das subestações foram realizados após o recebimento da obra pela Autarquia.

124.De todo o modo, o que se vê nas fotos não corresponde ao que atestam os boletins. O avanço observado entre as fotos tiradas pela equipe e as fotos ora apresentadas pela Defesa corresponde à parte de construção civil das subestações. Cabe esclarecer que uma subestação de energia elétrica costuma-se dividir em 2 grandes itens: a montagem eletromecânica – parte mais onerosa – e as obras de construção civil, que seriam a alvenaria, aterro, murada, casa de comando,

drenagem etc. Esses elementos servem de suporte à parte mais onerosa da obra que são os equipamentos elétricos e as respectivas montagens que exigem mão-de-obra qualificada e testes. A entrada aérea de uma subestação, por exemplo, não se resume a postes e vigas de concreto como quer fazer crer as fotos e as alegações aduzidas pela Defesa. O conjunto é formado por esses suportes e os demais equipamentos elétricos (chaves secionadoras, transformadores de potencial, religadores etc.) que, com a instalação, representam o custo maior do item. Analisando-se as fotos trazidas pela PRENER, tem-se que, de montagem elétrica realizada, só se consegue visualizar o barramento de 69 KV, serviço este que na época da visita de técnicos da CELPE ainda permanecia inconcluso. Os transformadores encontram-se no local da obra, mas apenas o da subestação de Parnamirim foi instalado, e ainda assim provisoriamente pela CELPE.

125.Oportuno lembrar que o remanescente da obra das subestações ficou a cargo do 3º BECnst no âmbito do Convênio nº PGE 25/99. A prestação de contas parcial a que a equipe teve acesso indica a realização de serviços de construção civil no montante de R$ 59.059,24 na subestação de Orocó e no montante de R$ 27.520,35 na subestação de Parnamirim. A observação se faz necessária, pois na comparação que se fez acima, assumiu-se que as fotos trazidas pela Defesa foram tiradas antes da realização desses serviços pelo 3º BECnst. Cabe dizer, está-se supondo que a PRENER complementou uma parte considerável dos serviços de construção civil mesmo após o término do contrato, serviços esses que teriam sido realizados entre agosto de 1999 e dezembro do mesmo ano, mês em que técnicos da CELPE realizaram inspeção nas subestações.

....

127.Quanto à execução das obras civis, como já relatado, na ausência de uma laudo de engenharia que possa comprovar precisamente o que foi construído, assumir-se-á como devido o valor constante da planilha no montante de R$ 256.321,80. De modo que, do total recebido pela PRENER (R$ 1.339.237,68) apenas R$ 509.231,80 (R$ 253.000,00 dos transformadores + R$ 256.321,80 das obras civis) consideram-se comprovados, tendo a empreiteira recebido indevidamente o montante de R$ 829.915,88. É importante observar que a presunção de que as obras civis foram feitas pela PRENER é relativa, pois já se mostrou que não há correspondência entre as fotos apresentadas (que, por sinal, não estão datadas) e os boletins de medição do Termo de Recebimento de fls. 84/96 do Vol. 4. Na data desse recebimento, as obras encontravam-se no estágio mostrado nas fotos tiradas pela Equipe (fls. 40 e 44 do Vol. 4).

128.Ainda no que concerne à Defesa da PRENER, não faz sentido, por contraditórias, as alegações de que o disjuntor seria de última geração, e mais moderno do que o constante do projeto aprovado pela CELPE, com a afirmação de que o não atendimento das normas e nomenclaturas da concessionária se deveu aos serviços adicionais constantes do referido projeto. Presume-se ter havido um descompasso lógico na proposição formulada pela Defesa, tornando-se despiciendo qualquer comentário adicional sobre a questão.

129.Por fim, a cópia pouco legível de um suposto boletim de medição final apresentada não pode ser considerada como documento idôneo e legítimo para análise, pois além de se tratar de uma cópia não autenticada, nela não constam sequer as assinaturas dos membros da Comissão de Fiscalização. Ademais, a obra já havia sido recebida pelo DNOCS em julho de 1999 com a ciência da PRENER, como se vê nas fls. 84/86 do Vol. 2.

130.Embora o débito apurado pela nova análise seja de R$ 829.915,88, os responsáveis foram citados pelo valor de R$ 604.950,52. Assim, considerando o princípio da celeridade processual e para que não seja necessária uma nova citação, procedimento que poderia custar meses de atraso ao processo, propõe-se a condenação dos responsáveis pelo valor citado, sem prejuízo de se aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/92. Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de defesa da PRENER e a condenação dessa empresa a devolução solidariamente com os demais responsáveis do montante de R$ 604.850,52 com data base de 06/05/99.

3.3. Indícios De Irregularidade

131.Pagamento por serviços de supervisão não executados, no valor de R$ 388.299,44 (cf. cálculos do item 56 do Relatório), à empresa Sondotécnica, referente ao Contrato PGE nº 02/97, no período de dezembro de 1998 a outubro de 1999, uma vez que nesse período a obra encontrava-se paralisada

132.Pagamento por serviços de assessoria especializada, no valor de R$ 55.909,70, à empresa Sondotécnica, referente ao Contrato PGE nº 02/97, correspondente ao mês de setembro de 1999, mês em que já vigia o contrato nº 01/99-3º BECnst, cujo objeto contemplava o mesmo serviço.

3.3.1. Alegações de Defesa dos Responsáveis Solidários e Respectivas Análises

Alegações do Sr. Hildeberto Santos Araújo

133.Em preliminar, o gestor busca eximir-se da responsabilidade pelos atos praticados, posto que lhe era impossível controlar diretamente todos os procedimentos realizados pelos servidores no âmbito da Autarquia.

134.No mérito, o responsável alega que o Contrato nº 15/98, contrato principal da obra da Adutora do Oeste, cuja supervisão ficara a cargo da SONDOTÉCNICA S/A (Contrato nº PGE 02/97), expirara-se em dezembro de 1998, mas a Construtora teria permanecido no local da obra até março de 1999. A permanência extraordinária no canteiro justificava-se pela necessidade da execução dos serviços de desformas e retirada dos escoramentos das estruturas de concreto ao longo dos 106 Km de adutora e das obras civis isoladas (stand-pipes, estações elevatórias etc.).

135.Diz também que a "*empresa de consultoria foi instada a deixar a equipe de supervisão mobilizada para prestar os serviços de acompanhamento e fiscalização dos arremates finais da Construtora*".

136.Além disso outros fatores teriam levado a permanência da SONDOTÉCNICA no campo, como a análise dos corpos de prova colhidos no último mês de trabalho da Construtora; a verificação da montagem dos equipamentos hidráulicos; o levantamento final dos trabalhos executados e dos equipamentos hidromecânicos entregues na obra; realização dos ensaios de compactação dos reaterros das valas; e o acompanhamento dos serviços executados por outras contratadas do DNOCS (KSB, SULZER, WEG, GEVISA, PRENER, AGAN, CONFAB, BARBARÁ e CMC).

137.Segundo a Defesa, não há nenhuma medição de serviços após a data de 14/03/99, sendo que a lista de faturas apresentada pela SONDOTÉCNICA indica que os trabalhos por ela desenvolvidos estenderam-se de 14/07/97 a 14/03/99, observando-se uma concentração de valores mensais entre 15/05/98 e 14/01/99, uma vez que nesse período intensificaram-se os esforços para a conclusão das obras da 1ª etapa.

138.Pelos termos do contrato nº 02/97, prossegue a Defesa, o DNOCS tinha a faculdade de fazer alterações nos serviços, aumentando o volume dos mesmos e modificando métodos e critérios de execução. Assim, a Sondotécnica, atendendo à solicitação do DNCOS, teria ampliado suas equipes, esgotando o valor de supervisão do contrato e do Termo Aditivo nº PGE-13/98 em apenas 20 meses, cumprindo o contrato em prazo inferior ao estipulado originalmente.

139.Entende, o Defendente, incorreto o raciocínio expendido no Relatório de considerar que a supervisão teria um valor fixo e predeterminado, pois a cláusula quinta combinada com o parágrafo único, cláusula oitava, do contrato permitira as modificações de valores.

140.Quanto ao pagamento por serviços de assessoria especializada no valor de R$ 55.909,70 à empresa SONDOTÉCNICA, referente ao mês de setembro de 1999, o responsável refuta a afirmação da equipe de que teria havido pagamento em duplicidade, posto que o mesmo serviço já estava contemplado no Contrato 01/99 celebrado pela consultoria com o 3º BECnst. Para tanto, relaciona todas as OB's emitidas em favor da SONDOTÉCNICA em setembro de 1999, mostrando que nenhuma delas relacionava-se à obra da Adutora do Oeste. Acrescenta que os últimos pagamentos à conta do Contrato nº 02/97 foram feitos em 01/06/1999, o que contestaria, também, a afirmação do item anterior do ofício de que teriam sido pagos serviços à Consultora referentes a outubro daquele ano.

Análise das alegações de defesa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

141.Sobre a ausência de responsabilidade alegada pelo gestor, ante à irregularidade apontada, tem-se como descaracterizada pelas mesmas razões expostas em parágrafos anteriores.

142.Quanto ao mérito, cabe lembrar que as afirmações da Equipe foram feitas com base no que constava dos contratos e no Relatório de Andamento elaborado pela própria Consultora. Se no contrato constava o prazo de 24 meses para a supervisão da obra, era de se supor que assim fosse executado. No referido contrato também estava previsto que a SONDOTÉNICA era responsável

pela supervisão de toda a obra da Adutora do Oeste (720 Km de tubulação) e não apenas do Lote1, correspondente a 105 Km do Ramal Principal, que vai de Orocó a Ouricuri.

143.De se notar, também, que a estimativa do débito feita pela equipe considerou apenas os valores despendidos com a supervisão da obra, serviço necessariamente relacionado à obra em andamento, tomando por base o que dispunha o termo aditivo. Mais preciso seria quantificar em cada parcela paga o quanto correspondeu a serviços de supervisão, de controle tecnológico e, já que a supervisão contemplava outros contratos, que esses montantes fossem apropriados para cada um deles. O boletim de medição apresentado, porém, não discrimina os serviços realizados dessa maneira, o que inviabiliza o cálculo exato do débito. A Equipe, então, com base nas disposições constantes do Termo Aditivo estimou os valores na forma referida.

144.Sobre a faculdade de alteração dos quantitativos permitida em cláusula contratual, deve-se dizer que seria válida desde que guardasse a proporcionalidade com o avanço correspondente em termos de obras civis. Se de fato houve a necessidade de aumento nesses quantitativos em uma determinada fase da obra, caberia ao DNOCS observar essa proporcionalidade, fazendo um planejamento adequado de modo a não permitir a exaustão financeira do contrato de supervisão antes da execução da obra.

145.Quanto à permanência da Construtora no campo até março de 1999, tem-se que há nos autos afirmações da própria Comissão de Fiscalização de que a IKAL teria abandonado a obra em dezembro de 1998. Outra indicação de que essa empresa não esteve efetivamente realizando serviços após dezembro de 1998 é a constatação de que o Boletim de Medição apresentado pela Construtora, correspondente aos serviços realizados entre 24/11/98 e 21/12/98, faturou o montante de R$ 116.066,00, após essa medição a Comissão recebeu a obra e nada acrescentou ou diminuiu aos quantitativos medidos. Assim, considerando essas informações, reafirma-se o teor do Relatório de Auditoria de que a obra esteve paralisada desde dezembro de 1998, sendo inaceitável o pagamento de supervisão nesse período.

Alegações de defesa dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, José Newton Mamede Aguiar, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa e José Bartolomeu da Silva Ramos

146.Fazem um retrospecto dos contratos celebrados com a Sondotécnica que inicialmente teve um valor de R$ 3.563.621,92 (...), dos quais R$ 954.270,74 (...) destinavam-se aos serviços de desenvolvimento do Projeto e os restantes R$ 2.609.351,18 (...) corresponderiam à supervisão de obras, o que estaria em desacordo com o registrado pela Equipe de Auditoria (item 49 da instrução).

147.Os prazos do contrato seriam de 6 meses para o detalhamento do Projeto Básico e elaboração do Projeto Executivo e de 24 meses para a Supervisão e Controle Tecnológico, contados, respectivamente das datas de emissão da Ordem de Serviço nº 03/97, de 14 de maio de 1997, e da Ordem de Serviço nº09/DGO/97, de 14 de julho de 1997. Em 10/11/97, teria havido a suspensão dos serviços de Detalhamento e Execução dos Projetos para as definições sobre o aditivo. Em 20/05/98, foi celebrado o Termo Aditivo nº PGE13/98, que prorrogou o prazo contratual em 150 dias e acresceu o montante de R$ 887.098,22 ao contrato original, sendo que desse total R$ 413.400,00 (...) destinavam-se à elaboração dos projetos, R$ 194.149,72 (...) para supervisão de obras e serviços da Adutora e R$ 279.548,50 (...) para os serviços de assessoria especializada, voltados às inspeções e acompanhamento da fabricação de equipamentos e para consultorias específicas relacionadas aos problemas de concreto, eletromecânicos, instrumentação etc. Em 22/05/98, a Ordem de Reativação de Serviços nº 01/98 determina o reinício dos serviços de detalhamento e de execução de Projetos.

148.Em julho daquele mesmo ano, teria havido uma reunião com todas as empresas envolvidas com a obra da Adutora no DNOCS, em que foi solicitado pela Administração um esforço adicional para conclusão do trecho Orocó-Ouricuri até 21/12/98. Em face dessa solicitação, a Sondotécnica teria estabelecido um plano de emergência, com a ampliação de suas equipes de campo no período de agosto a dezembro de 1998.

149.Salienta que o contrato celebrado com a Sondotécnica referia-se às obras da Adutora do Oeste como um todo, não estando adstrito aos serviços efetuados pela Construtora IKAL. Os serviços abrangiam os demais contratos celebrados pelo DNOCS e pela própria Construtora, sendo esse o motivo de a Consultora permanecer no campo até março de 1999, quando houve a exaustão financeira do Contrato nº PGE02/97.

150.A ampliação das equipes administrativa e de campo pela Sondotécnica teria levado ao esgotamento financeiro do contrato em março de 1999, nos primeiros 20 meses de sua vigência, cujo término estava previsto para julho daquele ano.

151.Apresenta um quadro que demonstraria a não realização de pagamentos correspondentes a períodos posteriores à data de 14/03/99. Alega que pelo confronto entre as datas de pagamento e de faturamento dos serviços vai-se concluir pela inexistência de pagamentos antecipados e de serviços não realizados.

152.Ressalta que, pelos demonstrativos, se percebe a convergência de recursos nos meses de julho a dezembro de 1998 e uma sensível queda nos meses de janeiro a março de 1999.

153.Informa, por fim, quanto ao primeiro questionamento do ofício de Citação que, embora o contrato com a IKAL tenha se expirado em 21/12/98, a Construtora teria permanecido no canteiro até meados do mês de março de 1999.

154.Quanto ao pagamento por serviços de Assessoria Especializada, no valor de R$ 55.909,70, à empresa Sondotécnica referente ao mês de setembro de 1999 no contrato nº PGE-02/97, quando o Contrato nº 01/99 celebrado por essa empresa junto ao 3º BECnst contemplava o mesmo serviço em idêntico período, a Defesa apresenta anexa as faturas que corresponderiam aos serviços de Assessoria Especializada para mostrar que os recursos foram integralmente consumidos no período de agosto a novembro de 1998.

155.Afirma que um consulta ao SIAFI poderá atestar que a última fatura do contrato foi paga em 12/04/99, o que demonstraria a impossibilidade de ter havido pagamento em duplicidade.

156.Menciona, ainda, que se *"a afirmação da equipe sobre possibilidade de duplicidade de pagamento dos serviços de Assessoria Especializada, teve por base informações colhidas no "Relatório de Andamento" (fls. 251, Anexo V do Relatório) relativamente à fatura º 1496, de 22.04.1999, que estampa a data de 07.09.1999, como a que teria sido recebida, fácil de notar que ocorreu erro material na informação, até porque coincide com a passagem das comemorações da Independência do Brasil, feriado nacional."*

157.Informa, por fim, que a mencionada fatura foi paga em 01/06/99 como mostra a Ordem Bancária nº 99OB02132.

Análise das alegações de defesa dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, José Newton Mamede Aguiar, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa e José Bartolomeu da Silva Ramos

158.Quanto ao valor informado no Relatório de Auditoria relativo à parte de Projeto do contrato nº PGE 02/97, há que se concordar com a Defesa que o montante de R$ 1.341.280,89 não se refere ao contrato original e sim o valor com Aditivo. Essa retificação, no entanto, não tem relevância para análise do mérito efetuada pela Equipe.

159.Deve-se lembrar que o débito foi imputado aos responsáveis em razão de não se conceber pagamentos de supervisão em obras paralisadas. São inúmeros os relatos de que a Construtora IKAL esteve paralisada desde dezembro de 1998. Os responsáveis ora alegam que a IKAL esteve no campo até março de 1999, contradizem-se, desse modo, com as alegações anteriores, em resposta a outro questionamento do Tribunal nestes mesmos autos, em que dizem que a IKAL abandonou a obra em dezembro de 1998. Oportuno lembrar, também, que o último boletim de medição apresentado pela IKAL apresenta um valor R$ 116.066,00 para o período de 24/11/98 a 21/12/98, o que atesta os poucos serviços realizados pela Construtora na última fatura que apresentou ao DNOCS.

160.As alegações de que houve um aumento do contingente das equipes de supervisão poderia fazer sentido para o período anterior à data de 21/12/98, data limite para consecução da obra estipulada pelo DNOCS em face da expiração do prazo de 180 dias do contrato emergencial. Nos meses subsequentes, como o principal contrato já havia terminado sem a conclusão dos serviços e a IKAL já tinha paralisado suas atividades, não poderia o DNOCS acatar faturas serviços de supervisão da obra. Caberia aos responsáveis observar, outrossim, a proporcionalidade entre os faturamentos de supervisão com a execução dos serviços da IKAL de modo a não permitir a exaustão financeira do contrato de consultoria meses antes do planejado.

161.Sobre a alegação de que a Sondotécnica estaria supervisionando outros contratos além do contrato da IKAL, cabe esclarecer que na elaboração do Termo Aditivo ficou destacado o serviço

de Assessoria Especializada do serviço de Supervisão da obra, para contemplar justamente o acompanhamento da fabricação dos equipamentos, que seriam produzidos pela KSB, GEVISA, WEG, SULZER, SIEMENS etc.. Não se está considerando no débito esses valores, sendo inaceitável a presente alegação de que o montante reservado à supervisão da obra também tenha sido destinado a esses outros contratos.

162.A estimativa do débito feita pela Equipe tomou por base o fato de que a obra esteve paralisada e o argumento de que em obra paralisada não cabem pagamentos de serviço de supervisão. Não se pode aceitar como legítimas as notas fiscais faturas e boletins de medição da Sondotécnica relativos ao período, mesmo que aparentemente estejam regulares. Ademais, a Comissão de Fiscalização não vinha pautando sua conduta com o zelo que a atividade de fiscalizar exige, basta lembrar que essa mesma Comissão chegou a atestar 70% dos serviços das subestações, contrato que estava a cargo da PRENER, quando era visível, o que foi registrado fotograficamente por Analistas do TCU, que apenas uma parte mínima dos serviços havia sido executada.

163.Desse modo, *"o confronto entre as datas de pagamento e de faturamento"* não é suficiente para chegar-se à conclusão da *"inexistência de pagamentos antecipados e de serviços não realizados"*, simplesmente pelo fato de que, no período em análise, a obra esteve paralisada, o que retira a legitimidade das faturas apresentadas.

164.Seguindo essa linha de raciocínio, impugnaram-se os serviços de supervisão do período de janeiro a outubro de 1999 e, considerando um faturamento mensal previsto de R$ 38.829,94 para o serviço de supervisão, chegou-se ao débito de R$ 388.299,44.

165.No que toca ao pagamento de R$ 55.909,70 de serviços de Assessoria Especializada, cabe reiterar o entendimento da Equipe de não aceitar que os recursos do contrato referentes a esses serviços venham a ser consumidos meses antes do seu término. O fato de os pagamentos terem se efetivado em data anterior ao período em que vigia o contrato com o 3º BECnst, que previa a prestação do mesmo serviço pela Sondotécnica, não é suficiente para mudar a opinião da Equipe de que esses serviços foram pagos em duplicidade. Sobre o erro material na informação do Relatório referente ao pagamento de uma fatura na data de 07/09/1999, tem-se a lembrar que essa informação foi retirada do Relatório de Andamento da Sondotécnica. De todo o modo, se o pagamento ocorreu em outra data que não a informada no Relatório, isso não é relevante para mudar as conclusões quanto ao mérito da questão.

166.Tem-se a considerar que o contrato estipulava o período de 30 meses para a realização dos serviços. A previsão era de que esses serviços fossem faturados mensalmente no montante R$ 55.909,70. O cronograma pactuado previa serviços de Assessoria Especializada no mês de setembro de 1999. Ocorre que nesse mesmo mês, a Sondotécnica recebeu do 3º BECnst no âmbito do Convênio nº PGE - 03/99 também por serviços de Assessoria Especializada. Atente-se ao fato de que a Assessoria Especializada estava prevista para todo o sistema adutor do oeste. A alegação de que houve a exaustão financeira do contrato, meses antes de seu término não merece acolhida, pois é inconcebível um erro de planejamento de tal monta que faça exaurir a parte financeira de um contrato de consultoria de uma Adutora de 720 Km quando se realizou apenas 100 Km.

167.Ante o exposto, propõe-se a rejeição das alegações de defesa dos responsáveis e a imputação de débito nos seguintes valores e datas: R$ 388.299,44 com data de 01/06/99 e R$ 55.909,70 com data de 01/06/99.

Alegações de José Aécio Olímpio Guedes

168.Em resposta ao Ofício de Citação nº 051/2000-SECEX-PE, o responsável alega ter sido vítima de um equívoco, posto que os pagamentos por Serviços de Supervisão e Assessoria Especializada da Sondotécnica foram efetuados nos períodos de janeiro a outubro de 1999 e setembro de 1999, respectivamente, época em que já se encontrava aposentado do Serviço Público Federal. Anexa cópia da Portaria nº465/DPE, de 19.11.1998 para comprovar suas alegações.

....

Análise de José Aécio Olímpio Guedes

170.A citação do Engº. José Aécio Olímpio Guedes foi proposta pela SECEX-PE em razão de sua designação como membro da Comissão de Fiscalização do Contrato nº PGE02/97. Há que se ponderar, no entanto, que não consta nos autos nenhum Boletim de Medição assinado pelo responsável. (...).

171.Assim, considerando que o responsável, inicialmente designado para a Fiscalização do Contrato, aposentou-se posteriormente do Serviço Publico Federal e que os atos objeto da citação ocorreram após a aposentadoria do Sr. José Aécio Olímpio Guedes, propõe-se que o Tribunal desconsidere a citação efetuada, comunicando ao responsável sobre a Decisão.

Alegações da Sondotécnica S/A

172.A empresa de consultoria faz uma breve recapitulação dos fatos, iniciando pela sua contratação por meio da Concorrência Pública nº 04/96 que culminou com a celebração do Contrato nº PGE 02/97 (...).

....

175.Afirma que os 150 dias de aditamento de prazo contratual referiam-se, exclusivamente (ressaltou), às atividades de Projeto, paralisadas em 10/11/97 e retomadas em 22/05/98, mais de seis meses depois.

176.Relaciona cópia das correspondências 044/98-GC3, de 03/02/98, e 0091/98-GC3, de 17/08/98, que justificariam o aditivo com o aumento das equipe e a inclusão de serviços de Assessoria Especializada para serviços não previstos originalmente e *"indispensáveis ao andamento da obra"*.

177.Rebate a acusação contida no item 51 (fl. 79 do Vol. Principal) de que o acréscimo de 150 dias contemplaria também atividades de supervisão, pois, segundo seu entendimento, o acréscimo seria *"destinado à conclusão das atividades de projeto, paralisadas por cerca de seis meses"*.

178.Diz ainda que:

"(...) a obra não foi paralisada a partir de dezembro de 1998, como infere a Auditoria às fls. 80 do Processo, item 57, como prova a cópia da Ata de Reunião realizada em 08/02/99 no Gabinete do Diretor Regional da 3ªDR-DNOCS, referente às obras da Adutora do Oeste/PE/PI, trecho Orocó-Ouricuri (doc. 10 – NOTE-SE QUE O DOCUMENTO FOI ENVIADO VIA FAX PELO DNOCS), pois dentre outros participantes, constam da mesma os representantes da IKAL, cujo contrato findou em dezembro de 1998, mas que, no entanto, permaneceu na obra até março de 1999."

179.Aduz, também, que o contrato previa supervisão das obras da Adutora como um todo, não estando, desse modo, adstrito aos serviços contratados junto à IKAL. (...).

180.Não procederiam, afirma a Defendente, as assertivas dos itens 52 e 53 (fl. 79 do processo), pois *"a Sondotécnica permaneceu no canteiro de obras, em sua sede do Rio de Janeiro e junto aos diversos fabricantes com suas atividades em andamento até 30/06/99, (doc.11), tendo sua última fatura no âmbito do Contrato PGE-02/97, sido emitida em 22/04/99 correspondendo aos serviços executados no período de 14/02/99 a 14/03/99, quando foi encerrado seu contrato com o DNOCS por esgotamento financeiro"*. Anexa cópia da fatura nº 1501 (doc. 12) para comprovar essa afirmação.

181.Afirma, outrossim, que o aumento das equipes de supervisão ocorreu em face da solicitação de *"esforço adicional"* por parte do DNOCS, supostamente de julho de 1998, para que a inauguração do trecho Orocó-Ouricuri não ultrapassasse o dia 21/12/98 o que teria o intuito de *"minimizar os efeitos da calamidade da seca na região"*. Em conseqüência desse aumento das equipes, houve uma majoração dos custo de supervisão especialmente no período de *"esforço concentrado"*, que corresponderia ao lapso de agosto de 1998 a março de 1999, (...).

182.Reitera que a IKAL paralisou as atividades e retirou-se do local das obras em março de 1999, mas que os demais contratos permaneciam em andamento sem interrupção dos fornecimentos e/ou serviços prestados.

....

184.Considera sem fundamento a inferência da Equipe que os serviços foram pagos indevidamente simplesmente pelo fato de o contrato ter sido pago antes do seu termo final, uma vez que *"os recursos alocados ao contrato em referência foram esgotados, antecipadamente, pelo devido pagamento por serviços efetiva e comprovadamente prestados, por conta de reiterados pedidos do DNOCS para que fosse dado às obras "um esforço adicional" – tal como ocorreu em julho de 1998 – (...)"*.

*185.*Por fim, conclui quanto ao primeiro questionamento do ofício de citação: *"NADA HÁ, POIS, A SER DEVOLVIDO AOS COFRES DA UNIÃO. A Sondotécnica, sim, tem a receber do DNOCS, por serviços prestados entre março e junho de 1999 e até hoje não pagos."*

186.No que se refere ao item b do Ofício de Citação, torna a comentar que a IKAL somente paralisou suas atividades e se retirou do canteiro de obras em março de 1999, mas que outras empresas (KSB, SULZER, WEG, GEVISA, PRENER, AGAN, CONFAB e BARBARÁ) continuaram suas atividade, sem interrupção dos fornecimentos e/ou serviços prestados.

187.Lembra que com a interrupção dos serviços pela IKAL, o DNOCS iniciou internamente o processo de dispensa de licitação para a conclusão das obras do Lote 1 e, bem assim, para a supervisão da obra. Segundo alega, o DNOCS teria solicitado *"a continuidade das atividades de supervisão da Sondotécnica, mesmo sem recursos disponíveis, pois já estavam programados diversos testes nos locais de fabricação dos equipamentos e, no campo, não havia quem pudesse guardar as obras e receber os equipamentos que estavam sendo entregues pelos fornecedores (grupos motobombas)."*

188.A Sondotécnica teria recebido o convite para participar do processo de dispensa em 18/05/99 e encaminhado resposta aceitando-o por meio do fax nº 257/99 na mesma data (cópia à fl. 80). Segundo relata, o referido processo seguiu até a aprovação do Diretor Geral do DNOCS, mas não foi homologado pelo Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal.

189.Posteriormente, com o advento do Convênio nº 03/99, celebrado entre o DNOCS e o Ministério da Defesa, a Sondotécnica efetuou pleito junto ao DNOCS para recebimento da contraprestação de serviços prestados no período de 15 de março a 30 de junho de 1999. Essa solicitação foi indeferida pela Autarquia e comunicada à empresa em 17/08/2000, através do Ofício nº 034/2000.

190.Em 20/09/99 foi feito o Termo de Encerramento do Contrato nº PGE 02/97 que evidencia um saldo a receber pela Sondotécnica no valor de R$ 47.075,52, o que teria sido aprovado pelo DNOCS.

191.Mais adiante, com a celebração do Convênio com o Ministério da Defesa, a Sondotécnica foi novamente convidada a dar continuidade aos serviços de supervisão das obras do Lote 1. Segundo informa, a contratação teria se realizado por dispensa não só pela inexistência de prazo hábil para a realização de um processo licitatório convencional, mas também pelo notório conhecimento da Sondotécnica relativamente aos projetos e problemas das obras inacabadas da Adutora do Oeste.

192.O contrato entre o 3º BECnst, segundo relata, foi assinado em 26/08/99, *"CINCO MESES APÓS O ÚLTIMO RECEBIMENTO PELA SONDOTÉCNICA POR SERVIÇOS PRESTADOS AO DNOCS, E QUASE TRÊS MESES APÓS A SUA EFETIVA SÁIDA DO CANTEIRO DE OBRAS DA ADUTORA DO OESTE - com prazo de seis meses e valor global de R$ 707.123,40 (...). Os serviços foram retomados em 26/08/99, data da emissão de Ordem de Serviço nº 07/99-SEC TEC (doc. 18).*

193.Anexa o quadro "Resumo de Custos" e cópias das faturas nºs 1317, de 16/10/98, 1356 e 1359, de 23/11/98, 1411, de 14/01/99, e 1424, de 21/01/99 para comprovar que os R$ 279.548,50 destinados aos serviços de Assessoria Especializada foi integralmente consumido no período de agosto a novembro de 1998.

194.Afirma que uma consulta ao SIAFI atestará que a última fatura do contrato PGE 02/97 foi paga em 12/04/99 através da 99OB1249, o que demonstraria *"a impossibilidade de ter ocorrido duplicidade de recebimentos pela Sondotécnica, oriundos dos Contratos celebrados com o DNOCS e o 3º BECnst, em setembro de 1999, mormente porque o Contrato PGE 02/97 havia se encerrado, POR ESGOTAMENTO DE RECURSOS, em março de 1999."*

195.Alega que houve erro material na informação da equipe, pois no Relatório de Andamento da Sondotécnica (fl. 251, anexo V do Relatório de Auditoria) constava erroneamente a data de 07/09/99 como a do recebimento, pois neste dia, feriado nacional, não houve movimento bancário. A fatura referida teria sido recebida pela Sondotécnica por meio da OB de número 99OB2132 de 01/06/99.

196.Conclui, ao final, que não houve duplicidade de recebimento por parte da Sondotécnica pela prestação de Serviços de Assessoria Especializada e que, por isso, não cabe a devolução da quantia de R$ 55.909,70 à União como exigido.

Análise da Alegações de Defesa da Sondotécnica S/A

197.Cumpre lembrar que o Contrato nº PGE 02/97 celebrado em 8 de maio de 1997 entre o DNOCS e a Sondotécnica tinha como objeto o detalhamento do projeto básico dos 561 Km do trecho Orocó-Araripina, a elaboração do projeto executivo dos 150 Km do trecho Araripina-PE/Padre Marcos/PI e a supervisão de todo o Sistema Adutor do Oeste.

198.O valor dos serviços estava avaliado inicialmente em R$ 3.563.621,92 (...). Em 20 de maio de 1998, o contrato foi aditado em R$ 887.098,22 (...). Outrossim, o aditivo prorrogou o prazo do contrato em 150 dias, sendo que a cláusula segunda explicitava que o aditivo de prazo servia *"para garantir a continuidade da prestação dos serviços de consultoria para detalhamento do Projeto Básico, trecho Orocó-Araripina (561 Km), Projeto Executivo do trecho Araripina-PE/Padre Marcos-PI, supervisão e controle tecnológico do sistema adutor do oeste nos Estados de Pernambuco e Piauí"* . Vê-se, então, que a alegação de que os 150 dias de aditamento de prazo contratual destinavam-se exclusivamente às atividades de projeto não tem conformidade com o que explicita a cláusula segunda do Termo Aditivo.

199.Sobre a discrepância entre o valor referente a projeto, contido no parágrafo 49 do Relatório de Auditoria (fls. 128 do Volume Principal) e o informado pela empresa, há que se retificar o valor do Relatório, pois o montante R$ 1.341.280,89 corresponderia ao do contrato com aditivo e não ao contrato original. Isso, no entanto, não traz nenhum prejuízo para a análise de mérito efetuada.

200.Quanto à alegação de que a IKAL permaneceu no campo até abril de 1999 e que a cópia da ata de uma suposta reunião realizada em fevereiro de 1999 comprovaria a presença da Construtora, tem-se que esse documento não comprova formalmente que a IKAL estivesse trabalhando nas obras da Adutora, pois a última medição apresentada por essa empreiteira ao DNOCS relativa ao período de 24.1198 a 21.12.98 contabiliza uma fatura no valor de R$ 116.066,00, o que revela que efetivamente muito pouco vinha sendo realizado pela IKAL já em novembro daquele ano. A propósito, essa última nota fiscal fatura serve como base para o Termo de Recebimento Provisório elaborado em agosto de 1999 pela Comissão de Fiscalização. Se em data bastante posterior ao fim do contrato, não houve contabilização de serviços adicionais pela Comissão, não poderia uma cópia não assinada e não autenticada de uma ata de reunião comprovar que a IKAL estivesse efetivamente trabalhando na Adutora do Oeste.

201.A Equipe, então, considerando a evidência de que a obra encontrava-se paralisada em janeiro, fevereiro e março de 1999 (que, por sinal, não encontra consonância com o esforço adicional proposto pelo DNOCS), impugnou tão somente os serviços relacionados à supervisão da obra. Os Serviços de Assessoria Especializada e a parte referente ao Projeto não foram considerados no débito. Por oportuno cabe dizer que o esforço adicional que segundo se afirma teria por objetivo minimizar a calamidade na região, ao que parece tinha outros propósitos, que era o de compatibilizar os contratos com o prazo de 180 dias de execução estipulados legalmente, uma vez que o mesmos foram celebrados por meio de dispensa de licitação.

202.Quanto ao fato de a equipe se basear em estimativas e não nos boletins de medição apresentados pela Sondotécnica para imputação do débito, cabe dizer que assim o fez por entender que os mesmos perderam a legitimidade ante a constatação da existência de faturamentos de valor considerável no período em que a obra estava paralisada. Ademais, fatos observados durante a auditoria levam à conclusão de que a Comissão de Fiscalização não vinha se comportando com o zelo que o serviço público exige. O caso da PRENER é emblemático desse pouco empenho dos fiscais na sua incumbência, pois atestaram serviços de montante considerável quando a evidência era de que muito pouco havia sido realizado. Essas as razões que levaram a equipe a considerar ilegítimos os montantes referentes a serviços de supervisão atestados nos boletins de medição apresentados pela Sondotécnica. Vale lembrar que na processualística adotada pelo Tribunal a dificuldade em quantificar o débito não é motivo para considerar essa quantificação impossível. Não o sendo possível avaliar com precisão, torna-se razoável fazer o cálculo por meio de estimativas desde que devidamente fundamentadas, como observou o Ministro Benjamin Zymler no

seu artigo "Reflexões sobre o processo no TCU" publicado no "União Especial" de junho de 1998. De modo que a estimativa feita pela Equipe tem amparo no raciocínio de que em obra paralisada não cabem pagamentos de Serviços de Supervisão e no fato de que a obra esteve realmente paralisada desde dezembro de 1998, não só pelos poucos serviços medidos entre 24/11/98 e 21/12/98, como atesta a última medição da IKAL, como pelas alegações dos senhores José Newton Mamede Aguiar, Francisco Mariano da Silva e Bartolomeu da Silva Ramos em resposta a outro questionamento do Tribunal nesses mesmos autos.

203.Quanto ao questionamento seguinte do Ofício de Citação referente ao pagamento em duplicidade por serviços de Assessoria Especializada tem-se a considerar que o contrato estipulava o período de 30 meses para a realização dos serviços. A previsão era de que esses serviços fossem faturados mensalmente no montante R$ 55.909,70. O cronograma pactuado previa serviços de Assessoria Especializada no mês de setembro de 1999. Ocorre que nesse mesmo mês, a Sondotécnica recebeu do 3º BECnst no âmbito do Convênio nº PGE - 03/99 também por serviços de Assessoria Especializada. Atente-se ao fato de que a Assessoria Especializada estava prevista para todo o sistema adutor do oeste. A alegação de que houve a exaustão financeira do contrato, meses antes de seu término não merece acolhida, pois é inconcebível um erro de planejamento de tal monta que faça exaurir a parte financeira de um contrato de consultoria de uma Adutora de 720 Km quando se realizou apenas 100 Km.

204.Sobre o erro material da informação constante do Relatório de Auditoria, deve-se dizer que a data de 07/09/99, (...), constava do próprio Relatório de Andamento da Consultoria (...). De todo o modo, o fato (...), não tem o condão de alterar o entendimento da Equipe de Auditoria de que houve pagamento em duplicidade de serviços de assessoria especializada referentes ao mês de setembro de 1999, pois o 3º BECnst também pagou à Sondotécnica serviços realizados no mesmo período, sob a égide do contrato nº 01/99.

3.4. Indício de Irregularidade

205.Alterações levadas a efeito no PT 130499203304, que elevaram o custo da obra nos valores apontados abaixo (cf. itens 76 a 94 do Relatório):

ITEM	DESCRIÇÃO	VALOR QUESTIONADO
1.10.A	Complementação da proteção catódica	231.701,76
1.11	Aluguel de 04 veículos	96.000,00
1.12	Aluguel de avião	292.389,84
1.15	Passagem em concreto ciclópico	9.200,00
2.4	Escavação manual em obras isoladas até 1,5m	82.952,26
2.10	Escavação manual em obras isoladas em mat. 3ª	32.467,60
3.1	Transporte mat. 1ª cat. (basculante)	92.655,71
3.2	Transporte mat. 3ª cat. (basculante)	18.938,00
5.4	Formas Planas de Madeira para Concreto	165.097,28
5.6	Escoramento vertical para forma	107.703,79
6.1.34/6.1.40	Montagem de Tês em aço-carbono	447.636,36
6.2.42	Recuperação do revestimento externo e interno da tubulação	301.529,36
6.2.44	Reassentamento da tubulação em aço	767.938,25
6.2.46	Controle de qualidade das soldas e revestim. int. e ext. em Ultra-som e H. Detector	264.000,00
TOTAL		2.910.210,21

3.4.1. Alegações de Defesa dos Responsáveis Solidários e as Respectivas Análises

206.Os responsáveis solidários Francisco Mariano da Silva e Carlos José Paes Martins Costa, visando racionalizar a análise, e por economia processual, assinaram e encaminharam o Ofício nº 19-3DR/Ad.Oeste, de 10/11/2000, com as alegações de defesa e as razões de justificativa relacionadas à Decisão nº 751/2000-TCU-Plenário (Volumes 9 e 10 do anexo). Inicialmente fazem um histórico da obra e dos fatores determinantes do Convênio PGE nº 03/99 com o Ministério da Defesa (fls. 03/08 do volume 9), e complementa:

"Acontece que os levantamentos no correr da execução dos serviços apontaram para a necessidade de celebração de Termo Aditivo, tendo em vista que foi detectada a inprescindibilidade de acréscimos nos quantitativos daquela planilha, como também a inclusão de novas atividades.

Aludido Termo Aditivo representou um acréscimo de 50,26% em relação ao valor inicialmente ajustado, por incluir alterações qualitativas (grifaram), *sem semelhança com as planilhadas e, por conseguinte sem previsão de custo."*

207.Finalmente conclui que as obras estão paralisadas *"(...) expondo, juntamente com as obras do lote1, serviços, materiais e equipamentos ao risco de perecimento, roubos, furtos, depredações e deterioração, cujo valor do investimento aproxima-se dos 80 milhões de reais, na dependência de justificativas sobre indícios de irregularidades, (...)"*.

208.Os volumes 15 e 16 tratam da defesa do Sr. José Newton Mamede Aguiar, que, (...), passa a tratar desse item, apresentando a mesma defesa supracitada, *ipsis literis*, no histórico e item a item.

209. O mesmo fez o Sr. Celso de Macedo Veiga (às fls. 76/127 volume 17), (...). Inicialmente faz um histórico da obra e dos fatores determinantes do Convênio PGE nº 03/99 com o Ministério da Defesa. Alega que foi nomeado para o cargo de Diretor Geral em 20/10/1999, quando esses fatos já haviam se desenvolvido, mas que ao tomar posse procurou inteirar-se das obras da Adutora do Oeste, ficando ciente da primeira orientação da Corte de Contas, proveniente da Decisão nº 673/96-Plenário, em que a Corte determinava rigor na fiscalização da referida obra, e a segunda orientação provinda da Segunda Câmara (Relação nº 118/98, Ata 36/98), que determinou o arquivamento do processo, considerando a inexistência de irregularidades. Diz que a proposição de aditamento ocorreu no mesmo dia em o mesmo era nomeado para o cargo de Diretor Geral do DNOCS (28/10/1999), num momento de extrema pressão face a todo o quadro de dificuldades que imperava na região onde a obra estava sendo executada, caracterizada pela insuficiente oferta de água. Sobre o Aditivo, alegou que o mesmo visava a conclusão total da obra e se fundamentou nas seguintes justificativas*:'1-Inclusão de itens previstos no Projeto Executivo e que não constavam do Plano de Trabalho; 2-Necessidade de otimização do Projeto Executivo.*' Finalmente, pronunciou-se, dizendo que os resultados práticos obtidos através do aditamento ao Convênio PGE nº 03/99 foram evidentes, inexistindo qualquer dano ao Erário decorrente desse instrumento, já que houve 100% da realização da meta. Das fls. 117 a 127 do volume 17, o Responsável apresenta outras razões no que chamou de excludente de responsabilidade. Inicialmente mostra alguns textos da Lei de Licitação, notadamente nas questões projeto básico/executivo, fazendo alusão a alguns posicionamentos doutrinários sobre a espécie com o propósito de mostrar a deficiência de um projeto básico devido à ausência, insuficiência ou defasagem de dados. Em seguida, preceitua que a decisão de celebrar o dito Termo Aditivo deve ser entendida como um ato praticado diante de uma situação convalidada de absoluta irreversibilidade no tocante à obra da Adutora do Oeste, e que visou à conclusão da mesma, sendo tomada com respaldo nos necessários e pertinentes pareceres técnicos e jurídicos.

210.Entende ter praticado o ato revestido da maior boa-fé, o que torna inaceitável que a análise dos atos praticados pelo Defendente seja realizada pela Corte de Contas com evidente desproporção entre a penalidade a ser imposta (recolhimento da importância) e as possíveis falhas ocorridas.

211.A seguir o Defendente apresenta alguns trechos de doutrinadores acerca do fato de que a boa-fé se presume e a má-fé se comprova. Traz, também, à argumentação, doutrina que retrata *"situações de fato que o tempo consolidou."*

212.No que tange à defesa, item a item, o responsável apresentou sua defesa com o mesmo conteúdo da defesa dos demais responsáveis solidários.

213.No Volume 17, o Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, como visto nos parágrafos nas defesas anteriores desse Relatório, apresenta inicialmente a preliminar de ausência de responsabilidade administrativa, reproduzindo trechos do Regimento Interno do DNOCS na tentativa de comprovar o limitado alcance da sua atuação. Embora, nos documentos enviados pelo Responsável (fls. 01/52 do Vol. 17) não constem considerações de mérito sobre o ponto em questão, o mesmo solidarizou-se com o teor das alegações constantes do Vol. 9 e 10 apresentadas pelos Srs. Francisco Mariano e Carlos José Paes Martins Costa, que responderam aos quesitos supracitados.

214.Assim, considerando que todos os responsáveis apresentaram as justificativas solidariamente, as mesmas serão apreciadas e analisadas, sem prejuízo das asserções individuais:

Alegações de defesa dos Srs. Celso de Macedo Veiga, José Newton Mamede Aguiar, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva, José Bartolomeu da Silva Ramos, na preliminar e item a item, bem como, suas respectivas análises:

215.A Defesa se pronunciou da seguinte forma, *verbis*:

‘Teceremos, abaixo, as razões e justificativas para as discrepâncias verificadas em itens da planilha de orçamento, entre as quantidades originalmente estimadas e contratadas, com base nas informações ao nível de Projeto Básico/Executivo, e as efetivamente encontradas posteriormente, por ocasião da execução das obras.

Os quantitativos agora finalmente conhecidos tiveram por base a realidade encontrada em campo, com dados absolutamente mais precisos em comparação com aqueles então previstos nas fases de Projetos Básico e Executivo.

As informações atualmente disponíveis e que permitem a definição mais precisa das quantidades envolvidas na execução das obras da Adutora do Oeste, atêm-se basicamente às de ordem geológico-geotécnicas, as quais, quando da elaboração dos estudos iniciais em nível de Projeto Básico, eram apenas suficientes para as definições desses estudos, mas evidentemente abaixo das necessidades concernentes ao detalhamento do Projeto Executivo.

As investigações geológico-geotécnicas para o Projeto Executivo, por mais detalhadas que sejam, não poderão por sua vez determinar as condições locais na mesma exatidão conseguida por ocasião da execução das obras, quando as informações geotécnicas estão mapeadas com precisão ao longo de todas as obras, refletindo a situação real “in-situ”, principalmente em se tratando de uma obra com a extensão da Adutora do Oeste, com 722 km de extensão e cerca de 106 km, em seu trecho inicial.

De fato, a realização de obras de engenharia de grande porte passa necessariamente por uma série de etapas sucessivas até a sua entrada em operação. (...).

Assim, os estudos de viabilidade analisam a factibilidade sócio, técnico-econômica de implementação do empreendimento, bem como seus impactos positivos sobre o meio ambiente e as medidas mitigadoras necessárias em cada caso. A etapa seguinte, de Projeto Básico, define as soluções básicas de engenharia dos diferentes componentes de obras e suas principais características. A seguir, a etapa de Projeto Executivo tem como finalidade primordial a otimização e detalhamento das soluções definidas na fase anterior, fornecendo os produtos e os elementos necessários à implantação das obras, evidentemente definidas, nesta etapa, de forma mais precisa e com base em dados, informações, levantamentos e investigações mais adequados.

....

A última etapa seria então a elaboração dos desenhos denominados “As Built”, que apresentam as obras e seus diferentes detalhes tal qual foram efetivamente construídas, englobando todas as alterações, otimizações e adaptações efetivadas ao longo de sua execução.

Realizou-se licitação para o detalhamento do Projeto Básico, concomitantemente à execução das obras, prevendo, além do Projeto Executivo, uma segunda fase de supervisão, exatamente para correção das distorções que iriam com certeza surgir.

....

Desta forma, em obras desse tipo, (...), é usual utilizar-se a fase de implantação, para através dos mapeamentos geotécnicos das superfícies escavadas e das disponibilidades reais dos materiais de construção elaborados por especialistas, aprofundar-se no nível de conhecimento dos parâmetros das diversas camadas do terreno e das características, localização e quantidades disponíveis nas jazidas a serem exploradas. Tal incremento do nível de conhecimento proporciona, naturalmente, que sejam elaborados ajustes de quantidades e modificações nas soluções projetadas visando a otimização da sua segurança e sua perfeita adequação/adaptação à realidade local, somente então totalmente conhecida.

É importante ressaltar, embora óbvio, que tais modificações só podem ser elaboradas durante a construção, sendo esta uma das razões pela qual os proprietários dos empreendimentos utilizam equipes de supervisão com especialistas e consultores para acompanhamento das obras, o que é

corroborado pelos órgãos financiadores internacionais BIRD, BID, etc, nas obras por eles financiadas.

Dentro do conceito anteriormente explicitado, a fase oportuna para realização de alterações de projeto, métodos construtivos e adequações aos condicionantes a realidades locais, é sem dúvida a fase de execução das obras, visando sempre otimizar o empreendimento, face aos dados e informações mais precisas encontradas.

Eventuais dificuldades para os órgãos contratantes e necessidade de elaborar aditamentos a contratos, devido ao aumento e/ou diminuição de quantitativos já pactuados ou ainda a alterações de especificações e métodos construtivos, fazem, necessariamente, parte do processo de implementar empreendimentos e não deverão ser motivos para que não se efetuem as adaptações surgidas para a correta execução das obras.

Assim, deve-se partir da premissa de que os projetos básicos, utilizados como suporte para a licitação de obras civis, sofram normalmente alterações, adequações e revisões tais que, além de geral atrasos nos cronogramas pré-estabelecidos para as obras, implicam necessariamente em substancial discrepância nos quantitativos, em relação àqueles inicialmente contratados, não se podendo fugir a esta realidade.

Há, historicamente, grandes diferenças entre os projetos básicos desenvolvidos e o “As Built” (...). Várias obras internacionais, consideradas como das maiores obras de engenharia mundial, podem ser citadas como exemplos para ilustrar as deficiências dos projetos básicos (...).

Desses exemplos pode-se destacar o Túnel sob o Canal da Mancha, entregue com um ano de atraso, sem estar completamente terminado e com um acréscimo de custo de cerca de 100% em relação à estimativa inicial, e o maior aeroporto do mundo (DENVER – USA), entregue com 16 meses de atraso, e custando cerca de 2,7 vezes o custo inicialmente previsto no projeto básico.

....

Analisando os quantitativos estimados e contratados e os que se apresentaram como realidade durante a execução das obras, verifica-se que, embora a maioria dos serviços mostrasse variações nas quantidades, umas para mais e outras para menos, apenas as referentes às obras de terra destoam considerável e essencialmente.

As discrepâncias havidas agrupam-se em dois grandes itens:

1 - Alteração de quantitativos em função das informações geológico-geotécnicas;

2 - Modificações surgidas em decorrência de condicionantes locais.

Os quantitativos constantes do P. T. 13039202301, integrantes do Convênio celebrado com o Ministério da Defesa, resultaram da Planilha de licitação que seria contratada com a Construtora Camilo Brito Ltda, acrescida dos serviços de Supervisão, Controle Tecnológico e Assessoria Especializada e de Segurança, totalizando R$ 10.594.050,00(...).

Tal procedimento se deu em função do curto espaço de tempo disponível para realização de levantamentos mais precisos em campo, que permitiriam quantificar os serviços a realizar, e até mesmo daqueles que precisariam de refazimento, em face do longo período em que as obras ficaram paralisadas.

Sabedores que tais problemas levariam, inevitavelmente, à necessidade de aditar o referido Convênio fizemos inserir em Cláusula do mencionado instrumento, relativamente às obrigações do DNOCS a alocação de recursos específicos para correção dos serviços que não constaram do Plano de Trabalho, e que não foram anteriormente executados. Tal situação foi motivo de troca de correspondências ente o Exército / 1º GPECns. e o DNOCS.

Os levantamentos finalmente realizados apontaram para a necessidade de alteração de alguns itens e a inclusão de outros serviços, imprescindíveis ao bom desempenho da Adutora. Foi assim celebrado o segundo Termo Aditivo ao Convênio, correspondente ao P. T. 130399202302 no valor de R$ 4.937.961,99 (...), mais R$ 387.053,57 (...) referente à Supervisão e Segurança, totalizando R$ 5.325.015,36 (...).

A situação final dos recursos alocados ao Convênio resume-se no quadro abaixo: (mostra quadro resumo)

Observando-se o exposto, que o mencionado Termo Aditivo ao adotar o P.T. 13039920203 o fez em complementação ao P.T. 130399202301, e não em sua substituição, como menciona a equipe de auditoria.

De outra forma, o P. T. 130399202304, encaminhado ao DNOCS pelo 3º BECnst, tinha por propósito a adequação dos serviços, remanejando recursos anteriormente destinados a EE-1, SP-2, Supervisão e Segurança para o Ramal Principal, sem alteração dos seus Preços Unitários, dos Planos de Trabalho e do objeto do Convênio.

Entretanto, este Departamento não aprovou as modificações pretendidas, por não admitir adição de planos de trabalho, vigorando, por isto, apenas os dois primeiros planos citados. (...).

Enfatize-se, em conseqüência, que o referido Plano de Trabalho não tem nenhum efeito legal, não podendo, dados dele contidos servirem de base para qualquer exame.

Temos por fim que discordar veementemente da Auditoria quando afirma que os acréscimos procedidos tenham sido irregulares pela majoração descabida. Tal assertiva atinge diretamente a índole dos administradores e gestores do Convênio e tem que ser sepultada em seu nascedouro.

Permissa vênia, há de se acreditar que um dos sinais da evolução humana seja a observância de limites no que tange à intimidade moral do próximo

A seguir, prestaremos as razões de justificativa do questionamento em causa, item a item, na ordem apresentada.

Abre-se aqui um parêntese, para expressar entendimento da Comissão de Fiscalização, nas pessoas dos engenheiros Francisco Mariano da Silva e José Bartolomeu da Silva Ramos, que entendem indevida a citação de seus nomes neste questionamento.

Alegam, para isto, que suas atribuições em relação à fiscalização do Convênio nº 03/99 se resumem à verificação da compatibilidade dos quantitativos e preços constantes das prestações de contas com os planos de trabalho correspondentes, e que não procederam medições, atestos, conferências, nem vistos a esse respeito.

Pedem, também, para acrescentar, em relação aos contratos celebrados com o DNOCS, que todas as medições e faturas encaminhadas para pagamento, tinham que merecer o visto obrigatório da Divisão de Obras da 3ª Diretoria Regional, na pessoa da Engª Teresa Léa Rebelo de Barros, sob pena de rejeição, impondo-lhe responsabilidades, conforme Memorando e cópia de medição, anexos.'

Análise das alegações de defesa dos Srs. Celso de Macedo Veiga, José Newton Mamede Aguiar, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva, José Bartolomeu da Silva Ramos, na preliminar e item a item, bem como, suas respectivas análises:

216.A Defesa diz que os levantamentos no correr da execução dos serviços apontaram para a necessidade de celebração de Termo Aditivo que representou um acréscimo de 50,26% em relação ao valor inicialmente previsto.

217.É bom ressaltar que a Equipe de Auditoria, por motivo de limitação de tempo, reduziu o escopo da Auditoria, analisando somente a planilha do Ramal Principal que trata do assentamento de tubos em valas rasas de 1,5 a 2 metros, construção de um TAU (Tanque de Amortecimento Unidirecional), de diversos pilaretes para assentamento de tubulação aérea, muretas de contenção e caixas para registros e ventosas/blocos de ancoramento.

218.O convênio com o Exército foi assinado em 14/07/1999 e previa a conclusão da obra em 180 dias. A obra foi tocada em ritmo acelerado pelo 3º BECnst e pelas empresas contratadas, transformando a região num só canteiro de obras, como foi dito pelo Comandante do Batalhão à época, pela Sondotécnica, que inclusive alegou ter consumido o dinheiro previsto para 24 meses de supervisão em 20 meses devido ao ritmo acelerado da obra naquele período, pelos engenheiros do DNOCS e pelos operários que trabalharam na obra.

219.Se era para concluir em 6 meses, e o 3º BECnst "a todo vapor" trabalhou 5 meses na obra, presume-se que o mesmo realizou quase todo o serviço contratado (todos são unânimes em dizer que houve eficiência na execução da obra: Exército, DNOCS, Engenheiros, operários e até a Equipe de Auditoria pôde constatar a operacionalidade no canteiro de obra, também as fotos da época mostram isto). Assim, os 5/6 realizados representam 83,33% da primeira planilha do Convênio, o que demonstra que, naquele momento, haveria uma demanda de R$ 678.411,90 a ser aplicado na obra. Esse valor deveria estar disponível para ser aplicado na obra, já que a planilha apresentada estava plenamente exeqüível, inclusive constando os 37,66% de BDI sob o montante. Fazer um aditivo nesse valor, alegando que todo o dinheiro previsto para o lote fora consumido já ensejaria uma análise dos motivos que levaram ao erro.

220.Destarte, como dito acima, a essa altura deveria existir saldo para a sua conclusão, mas mesmo que não houvesse esse saldo, o Aditivo não poderia ser superior aos R$ 678.411,90 que representam os 16,67%.

221.Sobre o Aditivo, falou-se na sua majoração de mais de 50%, entretanto, a planilha analisada foi a do Ramal Principal, que teve a majoração de 111,51%, pois o valor necessário para a sua conclusão, quando da assunção pelo 3º BECnst era de R$ 4.069.757,48 e o aditado foi de R$ 4.167.220,90 (cabe dizer que os R$ 4.069.757,48 era valor atualizado com os refazimentos, com base num projeto executivo que fez sondagem a trado de 100 em 100 metros, e por uma empresa, cuja dispensa foi proposta pela Direção do DNOCS com os argumentos de conhecer bem a obra, e ter grande capacidade técnica).

222.Para se ter a idéia da evolução desses valores relativos ao Lote 1 da Adutora do Oeste, observem-se os números abaixo:

Dezembro de 1998 - A Ikal recebe por 76,06% dos serviços contratados, deixando um saldo de serviços a realizar equivalente a R$ 4.446.636,21;

Abril de 1999 – A Justificativa Técnica da Sra. Chefe da Divisão de Obras informa que "*o valor necessário para a conclusão da obra e operação do trecho da Adutora é de R$ 6.500.000,00, conforme planilha elaborada pela Fiscalização das Obras, ou seja, representa apenas cerca de 10% do valor já aplicado*";

Julho de 1999 – O DNOCS celebra o Convênio nº 03/99 com o MD-Comando do Exército-DEC–3º BECnst para a conclusão do trecho no valor de R$ 10.594.050,00;

Dezembro de 1999 – O 3º BECnst, apresentando o Plano de Trabalho nº 130499202302, propõe um aditivo de 50,26% no geral, representando 111,51% no Ramal Principal, elevando o custo da obra em R$ 5.325.015,36, totalizando R$ 15.919.065,36.

EVOLUÇÃO, EM UM ANO, DO REMANESCENTE DE OBRA DEIXADO PELA IKAL

Dezembro de 1998	Abril de 1999	Julho de 1999	Dezembro de 1999
R$ 4.446.636,21	R$ 6.500.000,00	R$ 10.594.050,00	R$ 15.919.065,36

223.Quanto à Defesa, observou-se que a mesma se posicionou de forma contraditória, pois afirma que o fato gerador do aditivo foram as alterações qualitativas sem semelhança com as planilhadas, e depois diz que o fato gerador foi a inclusão de itens previstos no Projeto Executivo e que não constavam do Plano de Trabalho. Vale ressaltar que as duas formas de raciocinar comprometem a Supervisora Sondotécnica (...). Ora, é inconcebível haver necessidade de alterações qualitativas sem semelhança com as planilhadas, de forma a merecer, próximo à conclusão da obra, uma alteração de mais de 100%, em relação ao previsto inicialmente. Por outro lado, também é inconcebível planilhar menos da metade dos insumos e serviços previstos no projeto executivo, numa obra de adutora.

224.Quase toda argumentação apresentada pela Defesa caracteriza-se por uma extrema prolixidade, trazendo informações que não dizem respeito aos questionamentos da Auditoria nem guardam relação com o real estado em que se encontrava a Adutora do Oeste. (...). Atente-se para o fato de que o Projeto Executivo foi elaborado pela Sondotécnica, que realizou sondagem a trado de 100 em 100 metros exatamente para definir o perfil geológico do solo. Ou seja, todas essas técnicas foram, pelo menos deveriam ter sido, observadas quando do projeto executivo. Ainda assim, mesmo que o terreno tivesse as tais discrepâncias apregoadas pela Defesa, não se pode deixar de observar que, em dezembro de 1999, a pequena quantidade de tubos a ser assentada encontrava-se ao longo de valas já escavadas e os trechos aéreos prontos.

225.Tenta, também, passar a idéia de que otimizou "com o objetivo de preservar sua segurança, adequando-as aos condicionantes locais, em função de parâmetros que só podem ser conhecidos após a contratação e durante a fase de construção". *Ora, otimizar é baratear custos ou melhorar qualidade, dizer que esse Aditivo otimizou alguma coisa não corresponde à realidade dos fatos. É impressionante como as alterações puderam se dar quase que totalmente nas obras enterradas (diga-se de passagem majoritariamente já enterradas à época do Aditivo), dificultando a comprovação dos atos danosos. Até a proposta de alteração que a Defesa diz não ter sido implementada (PT...304) foi no sentido de aumentar, ainda mais, os quantitativos do Ramal Principal.*

226.Assim, a conclusão, nesse particular, é pela não acolhida desses tecnicismos, pois os mesmos não se aplicam à Adutora do Oeste, e dificilmente se aplicariam a uma outra obra qualquer de adutora, pois estas são obras quase que superficiais, diferentes de barragens por exemplo, que podem, por vezes, apresentar grandes surpresas, mesmo depois da elaboração do projeto executivo.

227.Quanto à defesa do Sr. Celso de Macedo Veiga, Diretor Geral do DNOCS à época, ela é pautada no fato de que a sua nomeação se deu no exato momento da proposição do aditamento (28/10/1999), num momento de extrema pressão face a todo o quadro de dificuldades que imperava na região onde a obra estava sendo executada.

228.Sobre esses argumentos, é importante salientar que o Defendente colaborou com o resultado ao não verificar devidamente o verdadeiro teor do Aditivo, porque a materialidade estava patente. Ora, a primeira coisa que um administrador faz ao tomar posse num cargo público é inteirar-se dos problemas da Instituição. No caso do DNOCS, trata-se de um Órgão que vem sistematicamente sendo alvo de notícias na mídia sobre irregularidades praticadas em obras sob sua responsabilidade. Além do mais, o próprio Defendente reconhece que tomou ciência das determinações do TCU acerca de alguns desses fatos, (...), ficando ciente da primeira orientação da Corte de Contas, proveniente da Decisão nº 673/96-Plenário, (...). Ora, numa situação como esta, todos os cuidados deveriam ser envidados no sentido de se acautelar quanto a possíveis ardilosidades por parte de maus servidores. Bastaria uma visita à obra para se pudesse observar que a mesma estava praticamente concluída, não merecendo, principalmente no Ramal Principal, um aditivo de mais de 111% do valor inicialmente previsto. Assim, não merece acolhida a idéia de que *"se tratava de um ato praticado diante de uma situação convalidada de absoluta irreversibilidade no tocante à obra da Adutora do Oeste e com o respaldado nos necessários e pertinentes pareceres técnicos e jurídicos"*.

229.Há, também, a questão alegada de que não houve má-fé do responsável, pois esta não é suficiente para que não lhe seja imputada responsabilidade, pois cabe ao Administrador obedecer, entre outros, ao princípio da eficiência, conforme ditames do texto constitucional, no seu art. 37, *caput*. O saudoso Hely Lopes Meirelles a esse respeito diz: *"O Dever de eficiência é o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. A verificação da eficiência atinge os aspectos quantitativo e qualitativo do serviço, para aquilatar do seu rendimento efetivo, do seu custo operacional e da sua utilidade, sendo, assim, ele desenvolve-se na tríplice linha: administrativa, econômica e técnica."*. Isto exposto, entende a Equipe que os argumentos apresentados pelo Sr. Celso de Macedo Veiga, nos seus relatos denominados de "EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE", não afugentam a sua responsabilidade pelo dano causado ao Erário.

230.Já a questão suscitada pelo Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, de ausência de responsabilidade administrativa entre outros argumentos, já foi exaustivamente comprovada a sua responsabilidade dos atos inquinados na sua preliminar de defesa acima citada.

231.No que diz respeito à celeuma em torno do termo substituição/complementação do Plano de Trabalho PT nº... 302, observa-se que a Defesa foge dos argumentos para entrar num campo de pura retórica, como se fosse possível anular as realidades dos fatos através de velhas práticas de se pretender anular um ato perfeito e acabado sob a alegação de que é um ato nulo, porque assente em base nula. Vê-se que, às fls. 41/65 do volume 5, está a planilha do PT nº...302, em que mostra o Segundo Termo Aditivo somando R$ 15.919.065,36, ou seja, veio em substituição, apresentando um acréscimo de R$ 5.325.015,36 nos custos da obra; já na prestação de contas, o PT nº...302 se apresenta com um montante de R$ 5.325.015,36, ou seja, veio complementando o PT nº...301. Todos têm a consciência do que se está falando: a obra foi conveniada por R$ 10,5 milhões e próximo à sua conclusão passou a custar R$ 15,9 milhões. Assim, é inoportuno e inútil a celeuma levantada pela Defesa nesse sentido.

232.Por outro lado, à época da Auditoria, não se tinha os valores efetivamente pagos, para que se pudesse considerá-los na Quantificação do Dano, como é desejável. Entretanto, se ainda não se pudesse contar com esses montantes, a Equipe de Auditoria estaria mais propensa a utilizar-se dos valores contidos na planilha do PT nº ...304, do que na do PT nº ...302, uma vez que se gastou mais no Ramal Principal do que o montante destinado a ele no PT nº ....302. Nenhuma dessas planilhas que foram entregues à Equipe de Auditoria corresponde ao que foi apresentado na

prestação de contas do 3º BECnst. Se fosse utilizado o PT nº... 302 era de se esperar que o montante gasto no Ramal Principal fosse de R$ 4.167.220,90 no máximo; se fosse o PT nº ...304 seria R$ 4.538.014,45 no máximo, entretanto, a planilha da prestação de contas do Ramal Principal montou R$ 4.370.236,63 de aditivo. Considerando que os valores apresentados na prestação de contas são os formalmente representativos do efetivo desembolso item a item, é mais justo que se calcule o débito a partir desses valores. Dessa forma, o quadro abaixo representa o que foi considerado efetivamente gasto na prestação de contas do volume 23 desses autos.

ITEM	DESCRIÇÃO	*P. T. nº 130399202304*	*PRESTAÇÃO DE CONTAS*
1.10.A	Complementação da proteção catódica	231.701,76	160.236,96
1.11	Aluguel de 04 veículos	96.000,00	96.000,00
1.12	Aluguel de avião	292.389,84	227.964,96
1.15	Passagem em concreto ciclópico	9.200,00	4.600,00
2.4	Escavação manual em obras isoladas até 1,5m	82.952,26	89.328,11
2.10	Escavação manual em obras isoladas em mat. 3ª	32.467,60	73.838,28
3.1	Transporte mat. 1ª cat. (basculante)	92.655,71	97.970,02
3.2	Transporte mat. 3ª cat. (basculante)	18.938,00	0,00
5.4	Formas Planas de Madeira para Concreto	165.097,28	176.545,04
5.6	Escoramento vertical para forma	107.703,79	98.440,44
6.1.34/ 6.1.40	Montagem de Tês em aço-carbono	447.636,36	447.636,36
6.2.42	Recuperação do revestimento exter. e int. da tubulação	301.529,36	301.529,36
6.2.44	Reassentamento da tubulação em aço	767.938,25	674.988,38
6.2.46	Controle de qualidade das soldas e do revestimento interno e externo em Ultra-som e Holliday Detector	264.000,00	330.000,00
TOTAL		2.910.210,21	2.779.077,91

233.Os engenheiros Francisco Mariano da Silva e José Bartolomeu da Silva Ramos entendem indevida a citação de seus nomes neste questionamento, sob a alegação de que suas atribuições em relação à fiscalização do Convênio nº 03/99 se resumem à verificação da compatibilidade dos quantitativos e preços constantes das prestações de contas com os planos de trabalho correspondentes, e que não procederam medições, atestos, conferências, nem vistos a esse respeito.

234.Primeiramente não são verdadeiras essas afirmações. Estão alegando que a verificação da exatidão das medições não é atribuição do fiscal. Discorda-se dessas alegações posto que são atribuições de um fiscal de obras (principalmente o engenheiro residente) acompanhá-la pari passu, efetivamente, seria redundante dizer que a função de um fiscal é fiscalizar. Em verdade, os primeiros a se manifestarem favoravelmente sobre esse Termo Aditivo foram justamente os Srs. Francisco Mariano da Silva, José Bartolomeu da Silva Ramos e Carlos José Paes Martins Costa, que assinaram um documento em 02/12/99, no qual disseram, ipsis literis *(fls. 83 volume 22):*

"Estamos encaminhando a proposta de aditivo do Convênio nº PGE-03/99. Informamos que os serviços solicitados são necessários e que os quantitativos apresentados estão de acordo com o realidade atual da obra.*(grifo não original*)"

235.Sobre este Termo Aditivo, merece que se comente os caminhos percorridos (fls. 82/91 volume 22):

- 03/11/99 – A planilha do Aditivo foi recebida na 3ª Diretoria Regional;

- 19/11/99 – O Diretor Regional, Sr. José Gaspar Uchôa, encaminha a Planilha ao Chefe da Fiscalização, Sr. Francisco Mariano da Silva;

- 22/11/99 - O Chefe da Fiscalização, Sr. Francisco Mariano da Silva a encaminha ao Engenheiro Residente, Sr. José Bartolomeu da Silva Ramos;

- 26/11/99 - A Chefe da 3DR/O, Sra. Teresa Léa Rebelo, encaminha o Memo 75/99/3DR/O ao Presidente da Fiscalização de Obras, Sr. Francisco Mariano da Silva, solicitando a planilha do Aditivo para adiantar os trabalhos de análise;

- 02/12/99 – Os Srs. Francisco Mariano da Silva, José Bartolomeu da Silva Ramos e Carlos José Paes Martins Costa atestam o acima citado e encaminham ao Sr. José Gaspar Uchôa;

- 02/12/99 – O Sr. José Gaspar Uchôa encaminha a Planilha à DGO-FZ;

- 03/12/99 – O Diretor da DIBRA encaminha a Planilha ao Chefe da DIBRA/C, com a chancela de urgente, para análise;

- 07/12/99 - O Chefe da DIBRA/C encaminha a Planilha ao Diretor da DIBRA, "solicitando a devolução do presente processo à 3ª DR para a devida análise pelo setor competente, haja vista tratar-se de obra sob responsabilidade direta da unidade retrocitada,...";

- 07/12/99 - O Diretor Regional, Sr. José Gaspar Uchôa, encaminha a Planilha à Chefe da 3DR/O, Sra. Teresa Léa Rebelo, cujo assunto era: Fax da DIBRA, nos seguintes termos: "Solicito de V.Sa. examinar, com a máxima urgência (grifou), o processo referido no fax 28/99, da DIBRA. Tendo em vista que a demora pode acarretar prejuízos e o não cumprimento do nosso compromisso."

- 17/12/99 – A Chefe da 3DR/O, Sra. Teresa Léa Rebelo, encaminha um Relatório contendo 24 pontos de falhas/irregularidades e sugestões ao Diretor Regional, Sr. José Gaspar Uchôa.

236.Vê-se, assim, que a planilha do Aditivo, que poderia ter sido distribuída por cópia a todos os setores interessados da 3ª DR para a devida análise, já em 03/11/99, só foi chegar às mãos da Chefe da Divisão de Obras da Regional em 07/12/99, mesmo assim, por solicitação da DIBRA/C e ainda com a chancela grifada de máxima urgência. Esse é um indício de que houve a intenção de dificultar a análise por parte de setores que poderiam servir de empecilho ao Aditivo. Outro indício foi a CLÁUSULA 15ª- DA FISCALIZAÇÃO, do Contrato nº 15/98 com a Ikal, em que diz: "As obras e serviços objeto desse Contrato serão fiscalizados por uma Comissão composta de Técnicos do DNOCS, com a qual serão estabelecidos todos os contatos com a CONTRATADA durante a execução do Contrato, sobre a coordenação da 3ª Diretoria Regional do DNOCS e Supervisão da Diretoria Geral Adjunta de Operações-DGO".

237.A Auditoria não citou a Sra. Teresa Léa Rebelo de Barros, Engª Chefe da Divisão de Obras da 3ª Diretoria Regional, porque não foi encontrado nenhum indício de conivência por ação ou omissão por parte dela com os atos e fatos irregularidades encontrados na obra da Adutora do Oeste. (...).

238.A Portaria TCU nº 284-GP, de 27 de maio de 1998 diz, no seu item 1.5, diz: "É fundamental ressaltar que, caso não comprovada a conivência entre a autoridade administrativa que constatou a irregularidade e o agente causador do dano, a responsabilidade daquele esgotar-se-á com a adoção de providências visando a reparação do prejuízo (Decisão nº 255/93-Plenário-Ata nº 25/93)."

239.Ora, não haveria de ser citada uma Servidora que relatou 13 (treze) dos 14 (quatorze) indícios de irregularidades aqui retratados. Desses 14 itens, somente o Aluguel de Veículos não foi mencionado no Relatório da Chefe da 3DR/O, e que foi encaminhado ao Sr. Diretor Regional da 3ª DR, Sr. José Gaspar Uchôa, em 17/12/1999, data em que foi protocolado (fls. 91 volume 22). Assevera-se mais, nesse Relatório da 3DR/O, constaram 18 (dezoito) observações de irregularidades no Ramal Principal, 3 (três) na Estação Elevatória1- EE1, 1 (uma) no Stand Pipe1-SP1 e na Consultoria e Vigilância da obra. Se esse Relatório fosse levado a sério, certamente poderia gerar até o próprio cancelamento do Aditivo ou, no mínimo, essas irregularidades seriam corrigidas.

240.É bom salientar que a Portaria supracitada, em seguida ao que foi grifado acima, complementa: "Entretanto, a omissão da autoridade competente no que se refere ao dever de adotar as providências com vistas à apuração dos fatos, identificação dos responsáveis, quantificação do dano e imediato ressarcimento ao Erário, no prazo máximo de 180 dias, é considerada grave infração à norma legal, sujeitando a referida autoridade à imputação das sanções cabíveis, sem prejuízo de caracterizar a sua solidariedade com o agente causador do dano

(§ 1º do art. 2º da IN/TCU nº 13/96). Nesse caso, o Tribunal determinará a instauração da respectiva Tomada de Contas Especial (§ 1º do art. 8º da Lei nº 8.443/92, e § 1º do art. 148 do RI/TCU).". É dessa forma e com esses fundamentos que se instaurou a presente TCE, com a citação dos responsáveis.

241.A Chefe da 3DR/O não foi citada, também, porque, em Memorando nº 019/99/3DR/O, de 30 de março de 1999, dirigido ao Sr. Diretor Regional, Gaspar Uchôa, relata: "...confrontando os quantitativos ali informados com os levantamentos pela Comissão de Fiscalização na última Medição Parcial das obras do Contrato PGE-15/98, encontram-se muitas divergências de quantitativos, pelo que, seria prudente que fosse solicitado o retorno a esta 3DR do processo daquela última Medição Parcial o qual encontra-se na Administração Central do DNOCS para análise, objetivando uma revisão...". (fls. 72 volume 22).

242.A resposta desse Memorando veio seis dias depois, em 05 de abril de 1999, através do Memorando nº 008/99/AD.OESTE/3DR/DNOCS, em que o Sr. Francisco Mariano da Silva, em resposta ao Sr. Diretor Regional, Gaspar Uchôa, relata, "...Conforme está documentado, o técnico responsável pelo Acompanhamento e Supervisão, atesta os serviços e quantidades executados no período, do 5º Boletim de Medição, apresentado pela Comissão de Fiscalização. Assim sendo, não procede as informações levantadas pela 3DR/O; logo a Comissão de Fiscalização acha desnecessário o retorno à 3DR; pois dados ali levantados foram certificados, conferidos e atestados pela Comissão de Fiscalização e Supervisão, que são suas atribuições e competências conforme contrato (grifo não original). " *(fls. 73 volume 22). Como visto, houve, por parte do Sr. Chefe da Fiscalização, um esmero em defender os interesses da Contratada, em visível contraposição aos interesses da Autarquia, defendidos pela Chefe da 3DR/O.*

243.Outra situação que ilustra bem o que aqui se está mostrando, é que seriam evitadas as irregularidades acerca das desproporcionais Distâncias Médias de Transporte (DMT), bem como suas quantidades, se se atentassem para as observações relatadas pela Sra. Chefe da 3DR/O, em 20/04/98: "A opinião desta Divisão de Obras é que os transportes fiquem embutidos nos preços de escavações e aterros, o que, com certeza, gerará propostas com os preços mais competitivos para o DNOCS, o que, obrigará a empresa participante a efetuar uma visita mais cuidadosa ao local das obras."*(grifos não originais). A resposta da Sondotécnica foi no sentido da manutenção do item, sob alegação de que seriam medidos e pagos somente o que efetivamente fosse realizado (fls. 64/65 vol. 22). 244. Muitas outras denúncias e contestações foram apresentadas pela Sra. Chefe da Divisão de Obras sem que providências fossem tomadas pelas autoridades competentes, como, por exemplo a de fls.39/41 do Vol. 22, em que contesta, junto ao Diretor Regional, diversos itens da 7ª medição parcial do Contrato com a IKAL, como a medição indevida de empolamentos não previstos, mostrando medição a maior de transporte complementar e de aterro compactado, sem ser atendida. Veja-se, também, os Relatórios: de fls. 53/54, dirigido ao Chefe da Fiscalização; e de fls. 69/70, dirigido ao Diretor Regional. Não se pode olvidar, outrossim, a denúncia da majoração fraudulenta de cerca de 272,4% no trecho da Adutora do Oeste que liga o Ramal Principal à Estação de Tratamento de Água (ETA) em Ouricuri, veiculada na imprensa pernambucana (fls. 103 do Volume Principal). A denúncia referida dava conta de que o valores inicialmente orçados pela Chefe da Divisão de Obras da 3DR/O para as obras da ETA e da ligação do Ramal Principal eram de R$ 39.060,00 e R$ 39.520,00, passando a R$ 145.495,00 e R$ 145.225,00, respectivamente, majoração feita pelo Engenheiro Francisco Mariano da Silva juntamente com o Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa por meio da falsificação da planilha original.*

245.Finalmente, merece especial atenção o posicionamento da Sra. Chefe da Divisão de Obras da 3ªDR contrário à celebração do Aditivo para a construção do Lote 2 (trecho Ouricuri-Morais e ramais 1 e 1A), no valor de R$ 26 milhões, dentro do Convênio com o Ministério da Defesa-3ºBECnst em Relatório solicitado pelo então Diretor Geral, Celso de Macedo Veiga, no qual mostra, entre outras questões, as grandes diferenças de preço entre o Lote 2 da Adutora do Oeste e os praticados na Adutora de Jucazinho (fls. 74/80 do Vol. 22).

Do item 1.10A – Complementação da Proteção Catódica

246.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

"Pelo que pudemos extrair do relatório elaborado pela equipe de auditoria, os valores correspondentes aos serviços de complementação da Proteção Catódico, somente foram arrolados

na presente audiência, por entender que os gastos com a contratação, não teriam sido necessários, se este Departamento decidisse pela aquisição de tubulação de ferro fundido ao invés de aço carbono.

A ocorrência de roubos e furtos de retificadores, anodos de sacrifício hastes elétricas de ligação entre as juntas Dresser e os trechos aéreos, cabeamento de ligação entre as torres de testes de freqüência e a tubulação etc., devidamente registradas nas delegacias policiais da região, comprovam a imprescindibilidade da realização dos mesmos.

Quanto ao questionamento em si, anote-se por necessário que as definições sobre os materiais adquiridos não dependiam nem dependem da competência discricionária do Administrador, nem tampouco da opção pura e simples de seus gestores.

No caso em espécie as especificações dos materiais a serem empregados na Adutora do Oeste foram determinadas pelos Consultores Técnicos, por ocasião da elaboração do Projeto Básico.

Mencionado Projeto previa especificamente em relação às tubulações, o emprego de material fabricado em ferro dúctil cimentado ou aço carbono, dependendo do diâmetro e da pressão nominal atuante.

Tais diâmetros foram determinados em função das vazões requeridas nas áreas a serem beneficiadas pelo Projeto.

Em decorrência, o DNOCS providenciou a Concorrência Pública nº 11/92-DGO/G, (...).

No mencionado certame sagraram-se vencedores, por apresentarem menores preços, a Companhia Metalúrgica Bárbara, para fornecimento dos tubos de 75 a 500mm em ferro fundido e, a CONFAB Indústrias S.A., para os de 600 e 700mm em aço carbono.

Não poderia à administração selecionar a proposta mais vantajosa e simplesmente ignorá-la. A preterição da ordem de classificação das propostas ofenderia o direito líquido e certo do vencedor da Concorrência, do tipo menor preço, segundo a regra estabelecida no Art. 50 da Lei das Licitações e Contratos que explicita garantia, que é da essência da licitação, (...).

Assim, adquirir tubos de ferro dúctil ou de aço carbono não dependia da vontade da Administração como quer demonstrar a equipe de auditoria.

....

Por outro lado à utilização de tubos de ferro dúctil, embora eliminasse gastos com os serviços de proteção catódica, agravaria os encargos deste Departamento, em outros componentes. A tubulação de FoFo, acima do DN 500 mm, não mais conta com a vantagem da montagem Ponta e Bolsa, e sim Flange/Flange. Para unir dois tubos FoFo DN FF 700mm K12, de 6,80m de comprimento e peso de 2,020 ton, são necessários 48 (quarenta e oito) parafusos de 900g cada (vinte e quatro parafusos por Flange), adicionando-se peso extra de 43,20 kg, por união.

Pesando cerca de 3 (três) vezes mais, o manuseio para o lançamento seria mais lento, dispendioso, e as estruturas de concreto da obra, incluindo-se ai as Estações Elevatórias e os Stand-Pipes, teriam que ser redimensionadas para suportar o peso extra. (os grifos são originais)*”*

Análise da Defesa Referente ao item 1.10A – Complementação da Proteção Catódica

247.A Defesa argumenta que o Relatório de Auditoria diz *“que a complementação catódica não estava prevista na 1ª planilha, foi acrescentada em razão de ter havido roubo no canteiro, segundo informações do DNOCS, e que a proteção catódica só fora necessária em razão da opção pelos tubos de aço-carbono, fosse a tubulação de ferro fundido não o seria, já que esse tipo de material mostra-se suficientemente espesso para suportar os efeitos da corrosão durante longos anos, sem contar a manutenção demandada, que é maior.”*

248.Os responsáveis justificam a necessidade desse item sob a alegação da ocorrência de roubos e furtos de retificadores, anodos de sacrifício, hastes elétricas de ligação entre as juntas Dresser e os trechos aéreos, cabeamento de ligação entre as torres de testes de freqüência e a tubulação etc., disseram estar devidamente registrado nas delegacias policiais da região, mas não comprovaram o alegado. É bom lembrar que, por ocasião da visita à obra, quando todo o trajeto de Orocó a Ouricuri foi percorrido, por diversas vezes a Equipe de Auditoria questionou sobre as documentações relativas a esses roubos/furtos (ocorrência policial e/ou algum processo administrativo), e nenhuma comprovação sobre essas ocorrências foi apresentada naquele momento, e nem estão insertos nos autos de forma a comprovar que a Autarquia tenha tomado as providências cabíveis ao caso. Ora, trata-se de materiais que deveriam ficar sob a responsabilidade de um

empregado do DNOCS ou de uma empresa contratada, afinal de contas a Autarquia era a responsável pela guarda desse patrimônio.

249.Vê-se que, em nenhum momento, falou-se em prestação de contas por parte dos responsáveis pela guarda desses equipamentos, nem há indícios de maiores preocupações com a apuração do fato. É mansa e pacífica a doutrina quanto aos três principais deveres do administrador público: dever de eficiência, dever de probidade e dever de prestar contas. Ressalta-se, também, a materialidade da perda, num montante de R$ 231.700,00. Assim, considerando o princípio do formalismo que deve reger as ações da Administração Pública, e considerando que à época da Auditoria os responsáveis não tomaram as providências no sentido de reaver os bens perdidos, nem lograram comprovar qualquer atitude nesse sentido, propõe-se a não acolhida desse argumento.

250.Também não concordamos com a idéia de que a Administração com seus gestores não pode questionar as definições sobre os materiais adquiridos, pois trata-se de uma Autarquia especializada em obras hidráulicas, se fosse para acatar toda e qualquer definição das empreiteiras, das supervisoras e dos pareceres técnicos não haveria necessidade de uma Autarquia especializada nessa área, bastaria o Governo Federal repassar as verbas diretamente os governos estaduais/municipais e se evitaria todas essas intermediações, barateando a obra.

251.Finalmente, entende-se que para a contratação das tubulações é mister que todos os fatores sejam considerados de forma a mostrar transparência. A opção escolhida deve estar devidamente justificada na composição de custos, dela fazendo parte seus agregados (proteção catódica, montagem Ponta e Bolsa, Flange/Flange, parafusos, peso extra, etc). Ou seja, quando se estabelecer a vazão desejada e os pressões de serviço, deve o mercado se manifestar democraticamente, cada um apresentando o seu produto e tentando se tornar competitivo. O certo é que hoje existem tubos de ferro de 2.400mm. Não se concebe a idéia de que esses fabricantes estejam fabricando um produto que não seja competitivo.

252.Dessa forma, conclui a Equipe de Auditoria que a submissão cega dos Administradores e de alguns gerentes e técnicos da Autarquia aos pareceres da Supervisora Sondotécnica, das empreiteiras e do convenente (3ºBECnst), em detrimento dos pareceres de técnicos “da casa”, tendo como exemplo o próprio parecer da Sra. Diretora da Divisão de Obras da 3ª Regional, (...), mostra que não merecem acolhida os argumentos apresentados.

Do item 1.11– Aluguel de 04 veículos

253.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

“As Especificações Técnicas das Obras do DNOCS, que integravam os Editais de Licitações antecedentes à Concorrência Pública que deu origem ao Contrato Nº. PGE-04/97, celebrado com a construtora Ikal Ltda, imputava aos concorrentes o ônus pelo aluguel de veículos para atendimento das atividades da Fiscalização, cujos custos eram incluídos nos preços unitários das Planilhas de Quantitativos, já que das mesmas não constava item específico sobre os mencionados serviços, configurando “despesa indiretas” dos licitantes.

Acontece que o referido procedimento esbarrou em dificuldades de operacionalização, não atendendo aos fins a que foi proposto.

Os veículos disponibilizados, pertencentes quase sempre a própria frota dos contratados, impediam o melhor desempenho da Comissão de Fiscalização e dos demais técnicos do DNOCS, que se deslocavam até as obras. As vezes pela utilização concomitante com engenheiros e auxiliares da empreiteira, e outras, para diminuição do número de veículos, em função da necessidade de manutenção e reparos, nunca substituídos nestes intervalos.

Estávamos a mercê das empreiteiras contratadas, pagando por serviços que não estavam sendo integralmente realizados.

Tais dificuldades levaram-nos a modificar o procedimento até então adotado, passando a incluir o item nas Planilhas, sendo, por isto, mais um componente dos inúmeros itens ali constantes a absorver o BDI das empresas concorrentes.

Esta é a grande diferença.

Se os custos relativos à elaboração de placa indicativa da obra, por exemplo, não constasse da Planilha, certamente teria seus custos distribuídos entre os demais itens. Agora, se ditos serviços integrassem a referida Planilha, os encargos deixariam de ser do licitado, passando à órbita do órgão licitante, incidindo-lhe, por isto, o BDI do concorrente.

Os encargos têm que ser matematicamente iguais a remuneração.

Em reforço ao nosso entendimento, e para que desapareçam as incertezas, levamos a controvérsia aos termos do Parágrafo único da Claúsula Terceira do Contrato Celebrado entre o 3º. BEConst e a Uniterra, que expressa, dentre as obrigações do contratado:

'Nos preços unitários estão incluídos todos os custos de transporte, carga e descarga de materiais, despesas de materiais, despesas de execução, mão de obra, leis e encargos sociais, tributos, taxas, seguros de acidentes, lucros e quaisquer encargos que incidam ou venham a incidir até o seu recebimento definitivo pelo 3º BEConst'.

É obvio que o debate ganha outros contornos quando a questão e do item não se referir à instalação nem a serviços técnicos relacionados às obras, e constar da planilha.

Neste aspecto temos que concordar com a equipe de auditoria, mas não encontramos outro item da planilha que melhor se identificasse com a natureza dos serviços.

É importante registrar que o fato vem ocorrendo desde o primeiro contrato celebrado com a Construtora Ikal Ltda, em 1977, em atendimento às recomendações dessa Egrégia Corte de Contas, através da Decisão Nº 673/896, determinava ao DNOCS que "fiscalize / acompanhe de forma mais permanente e rigorosa todas as obras daquele Departamento mesmo quando executadas por órgãos da Administração Direta da União, como é o caso dos Batalhões de Engenharia de Construção do Ministério do Exército".

Este fato não mereceu qualquer reflexão por parte das equipes que auditaram este Departamento em 1998 e 1999, através dos TC's Nºs 927.634/898-8 e 007.812/1999-0, este último anexo ao TC Nº 001.316/13999-0, por determinação do Exmo. Sr. Ministro Relator. Não queremos dizer que isto invalide a correção da impropriedade cometida, se assim entender esse TCU.

Registra-se, por fim, que a alteração procedida trouxe inúmeras vantagens para a Administração: Os veículos obrigatoriamente são de aluguel, com utilização exclusiva por técnicos e engenheiros do DNOCS; reposição imediata do veículo nos casos em que são exigidas, e mais, medição coerente com os serviços realizados, pois na situação anterior, despendiam-se recursos por todo o prazo previsto de vigência do contrato, mesmo que algum contratempo ocorresse, causando sua interrupção."

Análise da Defesa Referente ao item 1.11– Aluguel de 04 veículos

254.A Defesa alega que, antes do contrato celebrado com a construtora Ikal Ltda, as Especificações Técnicas das Obras do DNOCS imputavam aos concorrentes o ônus pelo aluguel de veículos para atendimento das atividades da Fiscalização e reconhece que se trata de despesa indireta, cujos custos já estão incluídos nos preços unitários das Planilhas, ou seja, já estão no BDI (Bonificação e Despesas Indiretas). Em verdade, as empresas tentam diminuir essas despesas indiretas ao máximo, competindo à fiscalização exigir o cumprimento do contrato, exercendo seu papel de forma plena, goste a empresa ou não. Destarte, dizer que "*o referido procedimento esbarrou em dificuldades de operacionalização, não atendendo aos fins a que foi proposto*" é o mesmo que assumir a omissão, a passividade, exatamente o contrário da função de fiscalização.

255.Causa sobressalto o argumento apresentado pela Defesa, de que os veículos disponibilizados impediam o melhor desempenho da Comissão de Fiscalização e dos demais técnicos do DNOCS que se deslocavam até as obras, ficando "*à mercê das empreiteiras contratadas, pagando por serviços que não estavam sendo integralmente realizados*" (grifo não original). Essa declaração é uma confirmação de que a fiscalização não agia com o rigor que dela se esperava. Primeiro, porque Edital e Contrato existem para serem cumpridos, cabendo à Administração exigir que assim seja; segundo, porque não há que se falar em pagamento por serviço não realizado da forma correta, pois esta é a função da fiscalização.

256.É ardiloso o argumento de que a forma encontrada de operacionalizar a despesa com veículos é para atender às recomendações do Tribunal, através da Decisão nº 673/896, (...). Ora, o que o Tribunal determinou foi exatamente aquilo que o DNOCS não fez nem vem fazendo, que é fiscalizar. Em verdade esses aluguéis de veículos muitas vezes por período superior ao de conclusão das obras serviriam mais como transporte urbano para os engenheiros do DNOCS que deles poderiam se utilizar no dia-a-dia. Vale mostrar que Decisão recente do, então, Diretor Geral do DNOCS, Dr. Celso de Macedo Veiga, determinou à 3ª DR que todos os veículos a serviço do DNOCS fossem identificados nas portas com a placa indicando "veículo a serviço do DNOCS",

quando, então, foram providenciados adesivos removíveis de ímã, ou seja, seria só tirar o adesivo e o carro seria de passeio. O combustível seria pago pela empreiteira, que teria o seu retorno nas medições defasadas da realidade.

257.Finalmente, outro argumento da Defesa que vem em seu próprio prejuízo é o registro de que a alteração procedida trouxe vantagens para a Administração porque na situação anterior, despendiam-se recursos por todo o prazo previsto de vigência do contrato, mesmo que algum contratempo ocorresse, causando sua interrupção (grifo não original), ou seja, eles próprios dizem que havia pagamento mesmo sem a devida contrapartida.

258.Assim, considerando os fatos aqui contestados, vê-se que não merecem acolhidas as justificativas apresentadas.

Do item 1.12 – Aluguel de avião

259.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

"Aplica-se a este questionamento as mesmas justificativas apresentadas no caso anterior (aluguel de veículos).

Acrescenta-se tão somente, esclarecimentos sobre a unidade de medida utilizada por este Departamento em suas Planilhas (hora).

A utilização da referida unidade de medida nas Planilhas ocorreu pela praticidade oferecida para o cálculo da previsão total dos serviços, e foi mantida por ter sido acatada integralmente e sem restrições nas propostas de preços das concorrentes, não denotando assim, sinais de inaplicabilidade, e nem oferecendo distorções aos preços praticados, até porque as unidades (km, hora) guardam relação entre si."

Análise da Defesa Referente ao item 1.12– Aluguel de avião

260.Ao ser colocado esse item como "Serviços Preliminares", a obra foi onerada e teve o seu custo distorcido. Além do mais não existe nenhum critério para a sua quantificação, nem mesmo faz referência a trechos voados, ou seja, não há qualquer controle por parte da fiscalização, pois a sua medição é totalmente arbitrária. Registre-se que quantificar vôos em horas de vôo é usual na Força Aérea Brasileira, as Empresas de Transporte Aéreo alugam avião por quilômetro voado. Dessa forma, observa-se que os preços dessas "horas de vôo" não foram obtidos no mercado, nem há documentos que comprovem tais despesas, uma vez que nas medições vem escrito um determinado número de horas de vôo e o seu valor (ver fls. 126, volume 22).

261.É totalmente indevido o pagamento de horas de vôo às empreiteiras sem que elas apresentem comprovantes desses aluguéis de aeronaves. Mesmo considerando tratar-se da aeronave do DNOCS, haveria que se comprovar o pagamento do combustível/manutenção num total equivalente àquele quantitativo de horas de vôo.

262.Assim, além de não merecer constar na planilha de custos da obra, por ser considerada Despesa Indireta, já incluída no BDI, ainda não apresenta a transparência documental necessária para que um gasto seja considerado legal. Pelos motivos expostos, não merecem acolhida as alegações apresentadas.

Do item 1.15 – Passagem em Concreto Ciclópico (Passagem Molhada)

263.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

"O Projeto das Obras de Arte da estrada paralela à Adutora, entre os trechos SP-1 e SP-2, com aproximadamente 80 km de extensão não estava previsto no Contrato PGE-02/97, celebrado com a Sandotécnica Engenharia de Solos S.A.

Somente por ocasião da assinatura do Termo Aditivo ao mencionado Contrato, tal Projeto foi executado. Contemplava, dentre outros, a construção de bueiros em concreto armado DN 1000 mm, sob a faixa de rolamento daquela estrada.

Porém, numa área de influência da bacia do Riacho da Volta (estaca 3930 + 19,00m), constatou-se a existência de um talvegue do riacho que proporcionava alagamentos de grandes proporções, em função de sua vazão, impossível de serem vencidos com bueiros de tubo de concreto, dificultando e/ou impossibilitando o acesso às obras e danificando, a cada precipitação, o leito da estrada.

Assim, foi proposta a construção de passagem molhada em concreto, como solução técnica e economicamente mais viável, ficando o trecho protegido em definitivo de inundações.

Muito embora sua extensão tenha sido prevista com 100 m de comprimento, por 5 metros de largura e 0,15 metros de espessura, foi necessária somente a execução de 50 m da citada obra, reduzindo-se, portanto, seus custos à metade.

Ressalta-se, que a alteração procedida na Planilha do Plano de Trabalho contribuiu para considerável economia aos cofres públicos, já que o investimento realizado importou em apenas R$ 4.140,00 (...), enquanto a implantação de pelo menos cinco bueiros de concreto, necessários para demandar a vazão retro citada, envolveria gastos da ordem de R$ 23.000,00 (...), já que seu custo unitário corresponde a R$ 4.600,00 (...).

No que diz respeito à unidade de medida relacionada ao concreto ciclópico, se utilizássemos metro cúbico ao invés de linear, seriam despendidos recursos da ordem de R$ 8.899,80 (...), resultado do custo da laje que corresponde a R$ 5.250,00 (...), em virtude de suas dimensões (50m x 5,00m x 0,15), correspondente a 37,50m3 de concreto 200kg/m3, ao preço unitário de R$ 140,00 (...).

A este custo teriam que ser acrescidos R$ 3.649,80 (...), referentes às duas fundações em concreto ciclópico (com dimensões de 50m x 0,50m x 0,70m), correspondente a 35,0m3, ao custo unitário de R$ 104,28 (...), bem superiores aos R$ 4.140,00 (...) realmente pagos pelos serviços correspondentes ao presente item."

Análise da Defesa Referente ao item 1.15–Passagem Molhada em Concreto Ciclópico

264.Este item mostra uma irregularidade maior, pois aqui trata-se de um item de engenharia civil, numa planilha feita por engenheiros civis. A inclusão de 100 metros lineares de passagem molhada de 5m de largura em concreto ciclópico ao preço de R$ 92,00 por metro de passagem molhada é uma incoerência, pois a unidade de concreto é medida em volume e não em metro linear. Além do mais, não houve nenhuma abordagem nas justificativas técnicas de fls.100/122 do volume 3. O projeto básico e o executivo não previam essas passagens, e a planilha do Convênio também não. Vem agora, onerando a planilha em R$ 9.200,00 um item passagem molhada, exatamente no final da obra depois que o caminho de serviço já se encontrava aberto há anos. Durante todos esses anos passou-se pelo local sem que ninguém observasse a necessidade de se construir uma passagem molhada, exatamente no momento em que a região estava sob estado de calamidade pública devido à grande seca, é que vem o Defendente dizer que *"constatou-se a existência de um talvegue do riacho que proporcionava alagamentos de grandes proporções* (grifo não original), *em função de sua vazão, impossível de serem vencidos com bueiros de tubo de concreto, (...)"*.

265.Ressalte-se, também, que a alegação de que a passagem molhada era a solução técnica e economicamente mais viável é falsa, pois não fora definido o volume de concreto. Não existe o Preço Unitário R$ 92,00 por metro de passagem molhada. É claro que a unidade deveria ser em metros cúbicos (m³), pois se mede concreto em m³, só assim seria possível verificar o preço na tabela do DNOCS ou noutra tabela qualquer e comparar com a outra solução. Só agora vem a Defesa dizer que a espessura era de 0,15m.

266.Outro argumentação que carece de lógica é a seguinte: *"se a unidade de medida relacionada ao concreto ciclópico fosse metro cúbico ao invés de linear, seriam despendidos recursos da ordem de R$ 8.899,80..."*. Ora, o que era esperado é que existisse um projeto dessa passagem molhada, onde constasse todas as dimensões da estrutura, de forma que se pudesse calcular o volume de concreto e, assim, planilhar os quantitativos da forma correta, ou seja, em volume de concreto.

267.Finalmente, o Defendente cai na sua própria armadilha, quando diz que o projeto anterior contemplava a construção de Bueiros em concreto armado DN 1000 mm, e em seguida diz que a solução pela Passagem Molhada se mostrou mais vantajosa. Ora, se estava previsto gastar mais com os Bueiros, ao se optar pela solução "Passagem Molhada", estar-se-ia gastando menos do que fora previsto, o que representaria uma economia e não mais gastos, já que a planilha do aditivo complementou a anterior e não a substituiu. Estando inicialmente previstos bueiros e, posteriormente, considerou-se mais vantajoso fazer Passagem Molhada, seria de esperar que já houvesse mais verbas do que a necessária. Dessa forma, o item teria um valor negativo, exatamente a diferença entre o custo dos Bueiros e o custo da Passagem Molhada.

268.Vê-se que a Defesa se mostrou inconsistente, não conseguindo, por conseqüência, elidir a irregularidade.

Do item 2.4 – Escavação Manual em Obras Isoladas até 1,5 m

269.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

"A profundidade de "até 1,50m" estabelecida no presente item não tem por finalidade limitar a altura das escavações procedidas, e sim servir de parâmetro para obtenção do preço unitário do metro cúbico escavado, através das composições de custos, base para os preços ofertados pelas empresas prestadoras de serviços, evitando a abertura de itens superiores a 1,50m (ex: 1,50 a 3,00m), com maior grau de dificuldade, onerando a obra.

O projeto executivo da Adutora previa que as escavações manuais para execução de muros de contenção e blocos de apoio, deveriam atingir a rocha sã, onde suas fundações deveriam estar, encravadas, para que os mesmos resistissem aos esforços a que eram submetidos durante o funcionamento da adutora.

Os quantitativos revistos em Planilha, determinados pelas investigações geológicas e geotécnicas, não poderiam, por sua vez, determinar as condições locais com a mesma exatidão verificada por ocasião das obras, principalmente em se tratando de uma obra da extensão da Adutora do Oeste.

Lembramos que todos os trechos aéreos vencem desníveis de terreno das mais variadas magnitudes, estando as fundações dos pilares e dos muros de contenção, sujeitas, a erosões provocadas pelas águas pluviais, o que poderia causar o desabamento dessas estruturas, e conseqüentemente, da Adutora.

Ao especificar que as fundações deveriam atingir a rocha sã, o Projeto Executivo denomina estas estruturas como Pilar de Apoio "Tipo Variável" e Muro de Contenção "Tipo Variável", por admitir que os quantitativos de cada uma dessas obras, somente são obtidos depois de efetuadas as escavações.

Em virtude das características topográficas do terreno, não há possibilidade da ocorrência de igualdade daquelas estruturas, não se limitando, por isto, suas escavações "até 1,5m de profundidade".

O mesmo raciocínio se aplica a outras construções, tais como: caixas de ventosas, drenos, tomadas d'água, descargas de fundo e blocos de ancoragem.

Por ocasião dos trabalhos objeto do Convênio Nº PGE-03/99, a maioria dos trechos enterrados já estavam executados e alguns trechos aéreos montados, faltando, entretanto, a complementação dos pilares fixos existentes, a construção dos pilares intermediários, montagem das juntas Dresser, abraçadeiras e chapas de reforço.

O trecho Orocó – Ouricuri contemplava a execução de 79 (setenta e nove) trechos aéreos. Nas transições entre estes trechos, que são apoiados em pilares de concreto armado, e os trechos onde a tubulação é enterrada, foram construídos 158 (cento e cinqüenta e oito) unidades de muros de contenção que envolve a tubulação, e tem como finalidade proteger e ancorar a Adutora, de modo a permitir que se faça a transição supra citada, sem que a mesma perca a estabilidade necessária para suportar a carga de trabalho a que é submetida.

Dos 122 (cento e vinte e dois) blocos de apoio inicialmente previstos, somente 112 (cento e doze) foram escavados, sendo 106 (cento e seis) com profundidade média de 1,61m, e 6 (seis) localizados no Riacho da Volta, com profundidade média de 7,37m, que tenham que atingir maiores profundidades até serem ancorados, conforme exigências de Projeto.

Uma destas escavações ultrapassou a 12 (doze) metros de profundidade.

O volume escavado em material de 1ª 2ª. e 3ª. categorias nas diversas obras isoladas a seguir listadas, afirmam a coerência da situação.

Cumpre, por oportuno, chamar a atenção para o fato de ser este item típico de alterações quantitativas, e consequentemente de valores, ocorrido em função dos levantamentos realizados em campo, por ocasião da execução dos serviços.

Causa-nos espécie, o fato da equipe de auditoria considerar que apenas 39,83m3, previstos para as escavações de material de 1ª., 2ª e 3ª categorias, fossem suficientes para a execução de 112 (cento e doze) blocos de apoio, 150 (cento e cinqüenta) muros de contenção, 31 blocos de ancoragem, 7 (sete) caixas de válvulas e o TAU (Tanque de Amortecimento Unidirecional)".

Análise da Defesa Ref. ao item 2.4 – Escavação Manual em Obras Isoladas até 1,5 m

270.Na planilha de cálculo apresentada para o Aditivo, foi observado que a profundidade média indicada é de 2,20m para as escavações manuais e também a mesma altura (2,20m) para os pilaretes, já incluído o bloco de apoio. É certo que se trata de uma média, mas desse modo alguns trechos ficariam enterrados, porque se a média fica na superfície e muitos trechos são aéreos é porque outros trechos ficariam abaixo da superfície, pois ao se escavar 2,2m de profundidade e subir 2,2m de pilarete vai assentar a tubulação no nível do terreno, o que é uma incoerência, e por via de conseqüências, indício de irregularidade. Sem contar que o próprio item diz que a escavação é até 1,5 m.

271.Outro ponto importante, que merece destaque é a escavação em material de 3ª categoria (rocha) para obras isoladas, uma vez que a escavação deve prosseguir até encontrar a rocha sã (material de 3ª categoria) para ali ficar assentada, não havendo que se falar em escavação desse material de 3ª categoria. A própria Defesa diz que o projeto executivo da Adutora previa que as escavações manuais para execução de muros de contenção e blocos de apoio, deveriam atingir a rocha sã, onde suas fundações deveriam estar encravadas, para que os mesmos resistissem aos esforços a que eram submetidos durante o funcionamento da adutora. Também não vale alegar que se trata de vala pois para esta escavação existe um outro item específico.

272.A Defesa tenta convencer que essa escavação teve por fim construir 150 (cento e cinqüenta) unidades de muros de contenção que envolve a tubulação, 112 (cento e doze) blocos de apoio, 31 (trinta e um) blocos de ancoragem, 7 (sete) caixas de válvulas e o TAU (Tanque de Amortecimento Unidirecional). Se o Aditivo foi feito em dezembro, isto equivale dizer que todas essas obras foram feitas depois de dezembro de 1999. Ora, como explicar, então, a existência dessas peças no Relatório Fotográfico de 17 de novembro de 1999 (fls.1/11, volume 22). O TAU é um só, então não há que se falar em escavação para a sua fundação posto que já estava construído. Também já estavam sendo construídos os últimos muros de contenção há mais de um mês antes da assinatura do Termo Aditivo. Em todo o Relatório Fotográfico não se observou a construção de nenhum pilarete, todos estavam construídos, a maioria pela Ikal, daí a pequena quantidade de material a ser escavado.

273.Assim, considerando a flagrante inconsistência da Defesa, considera-se que a mesma não logrou comprovar a regular aplicação desses recursos. Assim, considera-se impugnado o valor de R$ 82.952,26.

Do item 2.10 – Escavação Manual em Obras Isoladas em material de 3ª categoria

274.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

‘A discrepância observada pela equipe de auditoria entre os volumes de escavação apresentados na memória de cálculo (fls. 108-Anexo III do Relatório) e na Planilha a eles apresentada (fls. 72-Anexo V do Relatório), deveu-se ao fato de que o volume das escavações que seriam procedidas nos muros de contenção, estimado naquela memória era de 300,20m3, e na Planilha do P.T. 130499202304, constava o volume de 535,40m3.

Acontece que a Construtora Ikal Ltda (PGE-15/98), tinha realizado o lançamento de tubulações nas transições, mas abandonou a obra deixando de construir os muros de contenção, os blocos de ancoragem nos pontos de inflexão horizontal e vertical existentes e as caixas de válvulas de isolamento.

Ressalte-se que o Termo Aditivo ao Convênio 03/99 (P.T.130499202302), estabelecia os mesmos 300,20m3 de escavações definidos na memória de cálculo, quantidade esta relacionada apenas ao volume necessário aos muros de contenção levando em consideração as dimensões referenciais para a obtenção da média prevista para as escavações “TIPO”. Podemos assegurar que no trecho Orocó-Ouricuri não existem muros iguais, em função da declividade do terreno onde suas bases serão assentes.

Por outro lado, somente por ocasião da execução dos serviços de escavação para construção das fundações dos pilares, das bases das caixas de válvulas e dos blocos de ancoragem, é que ficou comprovada a necessidade do acréscimo de 234,86m3 do material, já que estas escavações têm que atingir uma profundidade mínima de 50cm abaixo da tubulação, ocasião em que era detectada a classificação do material.

A Escavação em material de 3ª categoria, a frio, foi realizada em virtude da impraticabilidade de aplicação de explosivos nos locais de realização dos serviços, sob o risco de causarem danos às tubulações.

....

Durante o teste operacional da Adutora do Oeste, testemunhado pela equipe de auditoria, não ocorreram alterações em quaisquer das estruturas, o que atesta a qualidade e a imprescindibilidade da execução dos serviços.'

Análise da Defesa Referente ao item item 2.10 – Escavação Manual em Obras Isoladas em material de 3ª categoria

275.A Defesa faz ligação direta entre o que deixou a Ikal e o Aditivo, parece que o Aditivo veio em seguida, quando na verdade foram gastos 10,5milhões depois que a Ikal deixou a obra. Ora, dos 105 quilômetros de adutora, a Ikal deixou prontos 100 quilômetros; o Exército tocou a obra a todo pique de julho a dezembro de 1999, deixando o Ramal Principal praticamente pronto (inclusive com os refazimentos). O Aditivo foi feito em dezembro de 1999, quando os muros de contenção, os blocos de ancoragem e as caixas de válvulas de isolamento já estavam prontos. Nada melhor do que fotos para comprovar esses fatos. O Relatório Fotográfico de 17 de novembro de 1999 do (fls.1/11, volume 22), mais de um mês antes do Aditivo, mostra que essas peças já haviam sido construídas. Merece destaque que, da data do Relatório Fotográfico até a data do Aditivo, mais ainda se construiu. Assim, é totalmente descabida a afirmativa de que por ocasião da execução dos serviços de escavação para construção das fundações dos pilares, das bases das caixas de válvulas e dos blocos de ancoragem, é que ficou comprovada a necessidade do acréscimo de 234,86m3 do material.

276.Ao falar que a escavação em material de 3ª categoria, a frio, foi realizada em virtude da impraticabilidade de aplicação de explosivos nos locais de realização dos serviços, sob o risco de causarem danos às tubulações, a Defesa se apresenta em duplo erro: primeiro porque as peças já haviam sido construídas, conforme pode-se ver nas fotos; segundo porque, mesmo que não as tivessem, não haveria que se falar em escavação de rocha sã pois é exatamente sobre ela que se constrói a estrutura. Veja-se que no item Escavação Manual em Obras Isoladas até 1,5 m, a própria Defesa foi enfática ao dizer: "*O projeto executivo da Adutora previa que as escavações manuais para execução de muros de contenção e blocos de apoio, deveriam atingir a rocha sã, onde suas fundações deveriam estar encravadas para que os mesmos resistissem aos esforços a que eram submetidos durante o funcionamento da adutora*.". Diante desses fatos, conclui-se pela mantença da irregularidade, impugnando-se o valor de R$ 32.467,60.

Do item 3.1-Transporte mat. 1ª cat.(basculante)

277.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

"Mais uma vez a equipe de auditoria foi levada a cometer enganos ao se apoiar em dados constantes do P.T.130499202304. Insistimos, por necessário, em afirmar que dele constavam quantitativos e serviços estimados que não foram aprovados pelo DNOCS.

Com base nas informações colhidas no referido Plano de Trabalho, conclui a equipe de auditoria que do cálculo do transporte do material de 1ª categoria (item 3.1) não estava sendo descontado o volume de material retirado da própria escavação, nem o volume de vazio ocupado pelos tubos assentados.

Concluíram, também, que foram retirados das valas 14.298,72 m3 de material de 1ª. categoria que não teriam sidos reaproveitados para reaterro.

Deduziram, finalmente, considerando um DMT = 6,00 km, que se deixou de fazer uma economia de R$ 92.655,71 (noventa e dois mil, seiscentos e cinqüenta e cinco reais e setenta e um centavos), arrolando-a na audiência.

Esclarecemos, que não existe nas planilhas do Convênio o item transporte de material de 1ª. categoria escavado em valas.

O material transportado correspondente ao item 3.1 – Transporte de material de 1ª categoria com utilização de basculante, é somente aquele oriundo das escavações em jazidas (aéreas de empréstimo), objeto do item 2.2 – Escavação comum em material de 1ª. Categoria. Este material é utilizado par o recobrimento da tubulação (reaterro), (...), para garantir sua proteção conforme estabelece o item 2.4.4 das Especificações Técnicas da Adutora do Oeste, que determina:

'cuidados especiais deverão ser tomados nas camadas superiores aos reaterros das valas, até 30cm acima da geratriz superior dos tubos. Esse aterro será executado com material granular fino, preferencialmente arenoso, convenientemente molhado e adensado em camadas nunca inferior a 0,10m, com cuidados especiais para não danificar ou deslocar os tubos assentados, procedendo-se o reaterro simultaneamente em ambos os lados da tubulação'.

....

Se a equipe de inspeção tomasse por base os itens adequados, verificaria, cotejando com o próprio documento pesquisado (fls. 106/107 – Anexo III do Relatório), que dos cálculos do item 2.7 – Reaterro de Vala Compactado Manualmente com Aproveitamento do Material Escavado e/ou jazida, foram descontados os volumes ocupados pelos vazios dos tubos.

Do mesmo modo, um simples exame das Prestações de Contas elaboradas pelos órgãos conveniados, comprova que 10.179,57 m3 de escavação do material de 1ª. categoria (item 2.3.1) foram reaproveitados para reaterro, não incidindo sobe eles, vale ressaltar, qualquer custo de transporte.

Comprovaria também, a dedução de 4.129,55 m3 do material, correspondentes ao volume ocupado pelo vazio dos tubos assentados, dos removidos para reassentamento, dos que estavam assentados e não reaterrados, dos existentes nas áreas de transição e dos cachimbos.

Os reaterros de valas com o aproveitamento do material escavado e/ou de jazidas (item 2.7) atingiram o volume de 29.581,03 m3, após procedida a necessária dedução dos 4.129,55 m3 correspondentes aos vazios dos tubos.

Já para o cálculo de transporte de material de 1ª. Categoria, com utilização de basculante (item 3.1) foi considerado unicamente o volume extraído das jazidas, num montante de 19.407,51 m3 (item 2.2 – ...). Tal volume é resultado da diferença entre os 29.581,03 m3 necessários para o reaterro das valas, e os 10.173,52 m3 de material de 1ª. categoria escavados.

Esse volume resultou num momento de transporte de 155.260,08 m3 x km, considerando-se as jazidas, nestes trechos, distam em média 8,00 km, em decorrência das desavenças nas desapropriações (acesso vedado), fazendo com que as distâncias percorridas aumentassem em função dos desvios que conduziam as mesmas".

Análise da Defesa do item 3.1-Transporte mat. 1ª cat.(basculante)

278.Concorda-se com a Defesa quando ela diz que não existe nas planilhas do Convênio o item transporte de material de 1ª. categoria escavado em valas. Também concorda-se que o material transportado é somente aquele oriundo das escavações em jazidas (...), objeto do item 2.2 – Escavação comum em material de 1ª. Categoria.

279.A Equipe fez nova verificação e constatou que, quanto mais se observa a planilha mais se constatam novas irregularidades. Observe-se que na parte inferior da fls. 106 do volume 3, a memória de cálculo apresenta 14.812,50m³ de reaterro de 158 muros de contenção, aqueles cujas fotos de nov/99 apresentam basicamente na sua totalidade prontos. Além do mais, todos os muros apresentam uma medida de 15 metros sem lógica nem razoabilidade. Veja-se que não se trata de um ou outro muro, são todos os 158 muros, como se a obra estivesse começando naquele momento, na fase pré Ikal, não é nem na fase pré 3º BECnst. Assim, tentando observar a possível veracidade dos cálculos da Defesa observou-se que muito mais coisas existem. Conclusão: eles descontaram 3.395,41m³ dos tubos e somaram 14.812,50m³ de reaterros dos muros de contenção, ou seja, 11.417,09m³ a mais, o que gerou um momento excedente de 68.502,54m³.Km. Se considerarmos a conta da própria Defesa, que considerou 155.260,08 m3 x km de momento de transporte, sem maiores cálculos, descontando-se os muros de contenção tem-se um momento de 86.757,54m³.Km, bem próximo dos 85.792,32 m3.Km. É óbvio que não poderia passar pelas cabeças da Equipe de Auditoria, considerar transporte de material de 1ª para reaterrar muros de contenção que, além de já estarem prontos, de não terem nenhuma medida de 15 metros (eles próprios já disseram isso acima), de não terem considerado o próprio volume das peças para descontar no volume a ser aterrado. Assim, considera-se que a Defesa não conseguiu elidir a irregularidade apontada.

Do item 3.2-Transporte mat. 3ª cat.(basculante)

280.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

“Deparamos com questionamento em que os auditores concluem que o transporte de material de 3ª. categoria foi indevidamente majorado em R$ 18.938,00 (dezoito mil, novecentos e trinta e oito reais).

Utilizando-se, mais uma vez do P.T. 130400202304, a equipe de auditoria compara o volume de 257,24 m3 (item 2.3.3), dali extraído, com 2.704,01 m3, quantitativo estimado, constante da memória de cálculo (fls. 109, anexo III do relatório), e conclui afirmando que a diferença de 2.446,77m3 do material seria desnecessária.

...

Se tivesse o devido cuidado e se analisasse mais detalhadamente as medições, documento hábil para verificação final da execução dos serviços, poderia constatar que não houve transporte do mencionado material e, consequentemente, qualquer custo, evitando assim transtornos para ambas as partes.

Diante dos fatos relatados, de fácil verificação, consideramos improcedente a proposta da equipe de inspeção.”

Análise da Defesa do item 3.2-Transporte mat. 3ª cat.(basculante)

281.Assiste razão à Defesa, o item foi planilhado mas não foi medido nem pago. A prestação de contas chegou aos autos após a conclusão da Auditoria e, então, todos os cálculos foram feitos com base nela. Como se pode ver no quadro supra, esse valor é considerado zero, conforme fls. 13 da quarta prestação de contas, fls. 150 do vol. 22.

Do item 5.4-Formas planas de madeira para concreto

282.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

‘É importante que se atente para o fato de não ter constatado no P.T. 130499202301, adotado pelo Convênio Nº 03/99, a área de formas necessária para confecção de 1.440 m3 de concreto ciclópico, que seriam utilizados na confecção de 158 (cento e cinqüenta e oito) muros de contenção e dos 12 (doze) blocos de ancoragem.

Os 2.403 m2 de forma ali definidos eram, inegavelmente, insuficientes para o lançamento dos 1,834 m3 de concreto, resultantes da soma dos itens 5.1, 5.2, 5.3 e 5.8 da planilha.

Ocorre que na memória de cálculo do P.T. 130400202304, que serviu de base para os cálculos da equipe de auditoria, foi omitido o item 5.8 – Concreto Ciclópico. Porém, as quantidades de formas previstas para seu lançamento já faziam parte dos 10.684,90 m2 ali registrados.

Para que os cálculos sejam corretos, torna-se necessário acrescentar aos 615,49 m3 (66,92 + 548,57) de concreto do item 5.4 da memória de cálculo utilizada pelos auditores, o volume correspondente ao concreto ciclópico, que atinge 1.440 m3 (item 5.8).

O total atinge 2.055,49 m3 de concreto, previsto para lançamento de 10.684,90 m2 de formas.

Assim tem-se uma incidência média de 5,20 m2/m3, resultante da seguinte operação: 10.684,90 m2/2.055,49 m3, abaixo, portanto, da incidência média de 6,10 m2/m3, apontada pela equipe de inspeção, o que trouxe economia, ao invés de gasto excessivo, como pretendeu demonstrar aquela equipe.

Acrescenta-se que as formas previstas para os 79,26 m3 de concreto, com consumo de 175 kg de cimento/m3 (item 5.1), que são referidos nos cálculos da auditoria como 70 m3 , não constaram das medições.

A medição final apresentou uma área de 11.166,12 m2 de formas, e um volume de 2.200,34 m3 de concreto, resultando numa taxa média de 5,07 m2 /m3.’

Análise da Defesa do item 5.4-Formas planas de madeira para concreto

283.O que define a quantidade de madeira a ser utilizada numa concretagem é a área da forma na qual esse concreto será lançado. Assim, a cada forma corresponde uma determinada quantidade de madeira. A incidência de forma sobre o volume de concreto é calculada dividindo-se a área da forma pelo volume de concreto. Ocorre que a memória de cálculo de fls. 110 do volume 3 estabelece uma incidência genérica de 17,36 m²/m³, o que é um verdadeiro absurdo, não há a mínima razoabilidade. A incidência de forma para os blocos de ancoragem deveria ser da ordem de 2,8m²/m³ a 5m²/m³.

284.A Equipe calculou a quantidade de forma favorável para a Defesa, pois levou em consideração a incidência média utilizada no próprio PT 130400202301 (o da celebração do convênio), que foi de 6,10 m²/m³.

285.A Defesa apresenta uma falsa afirmativa quando diz que *"na memória de cálculo do P.T. 130400202304, que serviu de base para os cálculos da equipe de auditoria, foi omitido o item 5.8 – concreto ciclópico. porém, as quantidades de formas previstas para seu lançamento já faziam parte dos 10.684,90 m2 ali registrados"*. Primeiro que tal omissão foi o fato gerador da irregularidade do próprio item, que não deveria existir; segundo porque os 10.684,90 m2 de forma foram decorrentes do produto de 615,49m³ por 17,36m²/m³, que foi a incidência já aqui condenada, não tendo nada a ver com a omissão do item 5.8.(ver fls. 110 do volume 3). Também não merece acolhida os 79,26m³ de concreto magro para regularização dos blocos de apoio porque o cálculo considerou a confecção de 240 unidades, quando na verdade esses blocos já estavam prontos; e também porque, mesmo que não houvessem sido feitos, não se usa forma nessas regularizações (é o item 5.1 de fls.109 volume 3). Vê-se que eles próprios não consideraram esse item para fins de forma.

286.Por último, mesmo que fossem necessárias as ditas formas, elas foram justificadas a partir de premissas falsas, pois disseram que consideraram a confecção de 158 muros de contenção e de 12 blocos de ancoragem num volume correspondente a 1.440 m3 de concreto ciclópico, quando fotos anteriores mostram que não é verdade, pois em novembro de 1999 os poucos muros que restavam ser construídos já o estavam sendo e o Aditivo a que nos referimos só foi publicado no D.O.U. em janeiro de 2000.

287.A memória de cálculo também contradiz essas afirmações, pois, em verdade, foram considerados para o cálculo das formas: 18 unidades de blocos de ancoragem, 102 un de base de blocos de apoio, 222 un de blocos de apoio, 5 un de válvulas de isolamento, TAU, 278 un de tampas das caixas e 234 un de blocos de apoio fixo. Essas peças somaram 615,49m³ de concreto. Se considerarmos a incidência média utilizada no próprio PT da celebração do convênio, que foi de 6,10 m²/m³, teremos 3.754,49 m² de formas, que ao preço unitário de R$ 23,82, dá o montante de R$ 89.431,93. Considerando que foram efetivamente gastos com este item o valor de R$ 265.976,97, teríamos uma diferença de R$ 176.545,04, que foi o valor considerado na planilha supra. Entretanto, considera-se como valor impugnado o valor da citação que foi de R$ 165.069,28.

Do item 5.6-Escoramento Vertical para forma

288.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

"Certamente, diversos pilares de apoio executados nos trechos aéreos da adutora hão de estar classificados entre as "outras estruturas especiais" a que se referem os auditores da SECEX/PE.

Conforme já foi explicitado anteriormente, os pilares de apoio dos trechos aéreos da Adutora do Oeste vencem desníveis de terreno das mais variadas magnitudes, e são os responsáveis diretos pela sua segurança naqueles trechos.

....

As formas deverão estar solidamente construídas e escoradas para permitir que, durante o lançamento e adensamento de concreto (...feito mecanicamente com o emprego de vibradores de imersão) não ocorram danos ou deslocamentos das mesmas, conforme recomendações contidas nas Especificações Técnicas, item 5.3 – Preparo, Lançamento e Adensamento.

Nos pilares de apoio com altura superior a 1,60m, as atividades de lançamento e adensamento de concreto exigiram a aplicação de escoramento vertical para suportar o seu próprio peso, acrescido do peso total do concreto fresco, do peso das formas e dos equipamentos que trafegam sobre a peça escorada, a fim de possibilitar o acesso dos operadores e dos mencionados equipamentos ao topo de estruturas, para dali lançarem a adensar em convenientemente o concreto.

Estávamos, portanto, diante de circunstâncias que fogem aos casos consagrados na prática, pelas peculiaridades exigidas na execução daqueles serviços.

É importante acrescentar, para comprovação do volume despendido de escoramento vertical, que o mesmo foi também utilizado na construção do Tanque de Amortecimento Unidirecional (TAU), com uma altura aproximada de 10,50m, cuja finalidade é proteger a Estação Elevatória 2 contra "Golpe de Aríete".

As fotos refletem fielmente a situação por nós relatada, não ficando dúvidas, portanto, sobre a necessidade de aplicação de escoramento vertical nos serviços aqui referidos.”

Análise da Defesa do item 5.6- Escoramento Vertical para forma

289.Usa-se este tipo de escoramento em lajes, vigas, pontes e algumas outras estruturas especiais que não se confundem com os blocos de apoio das tubulações.

290.Certamente os pilares de apoio executados nos trechos aéreos da adutora não estão classificados entre as estruturas especiais a que se refere a Auditoria. As estruturas especiais a que ela se refere são aquelas que envolvem hipóteses de cálculo não comumente utilizadas nas estruturas convencionais, são os grandes pórticos hiperestáticos sujeitos a cálculo de esbeltez e de flambagem, aquelas estruturas cujas formas e alturas tornam necessários as hipóteses de ventos fortes em altitude, obras calculadas para resistir a abalos sísmicos, furacões, etc. Bem diferentes dos pilaretes e das muretas de arrimo.

291.A Defesa foi questionada sobre Escoramento Vertical para Forma, item 5.6, e apresenta quase toda sua defesa referindo-se a situações que dizem respeito a Escoramento Lateral para Forma, item 5.5. Observa-se que ela diz: *“formas deverão estar solidamente construídas e escoradas para permitir que, durante o lançamento e adensamento de concreto (...) não ocorram danos ou deslocamentos das mesmas....”*. É importante dizer que o escoramento lateral é controverso. De um modo geral, na composição de custo unitário, o escoramento lateral já é considerado. Entretanto, considerando que não se pôde observar se tal fato ocorreu na Adutora do Oeste, esse item não foi considerado irregular. Assim, nesse particular, a Defesa argumentou sobre um item não questionado.

292.Finalmente, outra inverdade é apresentada. A Defesa acrescenta como comprovação do volume despendido de escoramento vertical, que o mesmo foi também utilizado na construção do Tanque de Amortecimento Unidirecional (TAU). De fato, essa foi a única obra que necessitou de escoramento vertical, entretanto, bem antes do Aditivo, pois fotos de fls. 1 e 8 do volume 22, tiradas em 17 de novembro de 1999, mostram o Tanque construído, já sem nenhum escoramento. Quanto às fotos de fls. 182/183 do volume 15, que a Defesa diz refletir fielmente a situação por ela relatada, vê-se que foram tiradas bem antes de 17 novembro de 1999. Desta forma, entende-se que não se conseguiu elidir tais irregularidades.

Dos itens 6.1.34/6.1.40-Montagem de Tês em aço-carbono

293.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

'Temos para nós, preliminarmente, ser de extrema relevância afirmar que o item 6 – Instalação de Produção – Tubulações, desdobra-se em 2 (dois) subitens específicos, de forma a comprovar que serviços idênticos não estavam sendo faturados a preços bastante desiguais, como observou a equipe de inspeção.

Estabelecem os mencionados subitens:

Item 6.1 – Fornecimento dos materiais e montagem das tubulações e peças especiais de acordo com o ADO-10-5001-ET e os desenhos de referência mencionados nesses documentos; e

Item 6.2 – Montagem das tubulações e peças especiais de acordo com o ADO-10-5001-ET, ADO-20-4007-ET e os desenhos de referência mencionados nesses documentos. (o fornecimento das tubulações e peças especiais referentes a este item será feito pela Contratante).

Pelo que se infere da simples leitura dos mencionados itens, não podem restar suspeitas de que se trata, num, de fornecimento e montagem de material, e noutro, de apenas montagem.

Não é argumento. Esta foi a intenção dos Projetistas/Consultores, ao apor na Plani1lha itens distintos para os referidos serviços.

A ressalva constante no final do texto do item 6.2 – o fornecimento das tubulações e peças especiais referentes a este item será feito pelo Contratante, estabelece com clareza ímpar tal diferenciação, não podendo predominar, dessa forma, a tese definida pela auditoria de que serviços idênticos estão sendo faturados a preços desiguais.

Já dissemos, mas julgamos importante repetir, que os desdobramentos do item 6.1 (6.1.34 a 6.1.40) referem-se a serviços de fornecimento e montagem de materiais, e os do item 6.2 (6.2.21 a 6.2.27) somente a montagem dos mesmos.

Na busca de subsídios para elaboração de planilhas orçamentárias relacionadas ao Projeto da Adutora, cuja responsabilidade estava a cargo da Sondotécnica, solicitou esta projetista a

Confab Tubos S.A., que apresentasse proposta de preços de diversas peças especiais (curvas, reduções, tês, tocos de tubos, flanges, juntas e etc.).

Em atendimento a referida solicitação, a CONFAB apresentou, em 12.05.1998, a proposta nº 36475/98, cuja cópia anexamos, onde pode ser constatado que os preços apresentados são bastante superiores aos constantes dos boletins entregues a equipe de auditoria (fls. 114 a 119, Anexo V do Relatório).

Os preços contidos nos boletins, oriundos de Concorrência Pública realizada em 1992, embora convertidos e expurgados em 6,84% (seis vírgula oitenta e quatro por cento), por força do Plano de Estabilização Econômica implementado pelo Governo Federal (Plano Real), não poderiam sustentar as análises procedidas pela inspeção, por não refletirem as atualizações resultantes dos reajustes e realinhamentos de preços ocorridos no período de 1994 a 1998.

O fato se agrava, por estarem os mencionados preços beneficiados também por isenção de impostos, taxas e contribuições, face ao tratamento tributário dado aos órgãos da Administração Pública, como é o caso do DNOCS.

Da proposta de preços apresentada pelo fabricante, extraímos apenas as informações disponíveis que se relacionam à matéria tratada, cumprindo acrescentar que os mesmos são cotados CIF/Fortaleza, com inclusão apenas do ICMS, sujeitos a reajustes, em função dos seus insumos principais (Aço, mão de obra de óleo BTE), com pagamento à vista.

Considerando que os mencionados preços unitários foram cotados para utilização na Adutora do Oeste, nos mesmos deverá ser computados outros custos como: diferença de ICMS, IPI, encargos com transportes, seguros, mão-de-obra e BDI (impostos, despesas diversas e bonificações), que giram em torno de 106% (cento e seis por cento), tendo em vista o local, insegurança e distância dos grandes centros, para obtenção de valores referenciais, de forma a garantir a relação entre o conjunto de obrigações imputadas ao particular e a devida remuneração.

..

Preocupados em dirimir todas as dúvidas entre os preços de TÊS, referenciados pelo DNOCS, e aqueles praticados pelo mercado, procedemos a estudos de comparação de custos unitários relativos aos serviços prestados à Adutora, que abaixo demonstramos (ver fls. 04 volume 16):

Certos de que a questão levantada sobre a correlação de itens na planilha está devidamente suplantada, e que os preços praticados são compatíveis, cabe-nos prestar informações em relação ao acréscimo do quantitativo de TÊS (itens 6.1.35 e 6.1.36), de 4 e 3 unidade, respectivamente para 35 unidades cada um, estabeleceu uma outra ordem de grandeza.

O redimensionamento do projeto, principalmente no que diz respeito ao fornecimento das vazões previstas para cada localidade e à revisão e atualização das Especificações Técnicas das Tubulações e Peças Especiais, implicaram em consideráveis alterações na planilhas do P.T. 130399202301.

A quantidade necessária dos diversos TÊS foi determinada, no caso da Adutora, em função do número de ventosas, drenos, tomadas d'água, válvulas de bloqueio, flange cego e TAU.

Assim, para a Adutora foram necessários:

Ventosas e drenos	*258 TÊS*
Tomada d'água	*44 TÊS*
Válvulas de bloqueio	*10 TÊS*
Flange cego e TAU	*7 TÊS*
TOTAL	*319 TÊS*

Foram fornecidos e/ou montados pela Ikal, 185 unidades do acessório nos Contratos nº PGE04/97 e nº 15/98, restando ser instaladas 134 unidades, imprescindíveis ao funcionamento da Adutora.

O Convênio nº PGE-03/99 contemplava, apenas, 56 unidades de TÊS a serem fornecidos e montados (...) e 8 unidades referentes ao item 6.2 da planilha a serem apenas montado. Por isso, houve a necessidade imperiosa de incluí-los no Termo Aditivo do Convênio, contemplando 68 unidades para fornecimento e montagem e 2 unidades somente para montagem.'

Análise da Defesa dos itens 6.1.34/6.1.40-Montagem de Tês em aço-carbono

294.Exatamente por ser um item fornecimento e montagem de material, e o outro apenas montagem que foi possível detectar várias falhas, tais como: nos itens 6.1.34 a 6.1.37 e 6.1.40, onde os equívocos foram evidentes, pois trata-se de montagens de Tês fornecidos pela CONFAB. O preço unitário de aquisição de um Tê de aço carbono de 700x200mm de qualquer classe de pressão posto na obra é de R$ 1.385,24, enquanto que a montagem desse item é de R$ 6.344,44. O mesmo aconteceu com outros itens em que esses preços de montagens variaram até R$ 16.818,53 (itens 6.1.34 a 6.1.40, fls.74, 76 e 77 do volume 5). É importante ressaltar que só foram considerados

os itens de destaque em que os documentos comprovaram os preços (atualizados).

295.Houve os itens 6.1.35 e o 6.1.36, em que a planilha do convênio registrava, respectivamente, 4 e 3 unidades desses Tês e a alteração proposta elevou esse número para 35 unidades cada um, num total de 70 Tês, elevando o custo de R$ 48.905,14 para R$ 496.541,50, o que majorou o custo da obra em R$ 447.636,36. A exorbitância dos preços da montagem desses Tês, a extemporaneidade na constatação da necessidade dessas peças e a quantidade desproporcional é que levaram a Equipe de Auditoria a questioná-los. É como se alguém na fase de acabamento de um edifício, sem ter alterado o projeto, apresentasse um planilha de serviços faltantes em que constasse o projeto da caixa d'água. Quem é engenheiro sabe que um prédio constrói-se de baixo para cima e calcula-se de cima para baixo, ou seja, só se faz a fundação quando se conhece a carga que ela vai suportar, é uma questão de lógica. Destarte, e o projeto executivo feito pela Sondotécnica, não valeu para nada? E todos esses anos que a Empresa recebeu pelos serviços de Assessoria Técnica e pelo Controle Tecnológico não valeram para nada?

296.Continuando esse raciocínio, não é razoável que naquela altura dos acontecimentos a Sondotécnica ainda estivesse em busca de subsídios para elaboração de planilhas orçamentárias relacionadas ao Projeto da Adutora do Oeste. Isto só se justificaria caso houvesse naquele momento uma mudança de projeto alterando ramais para atender a outras localidades, se isto tivesse ocorrido certamente a Defesa se manifestaria de forma mais concreta nesse sentido, informaria aonde e o que fez. Dessa forma torna claro que todas essas falhas que resultaram na necessidade de buscar subsídios junto à CONFAB de forma a obter preços de curvas, reduções, tês, tocos de tubos, flanges, juntas e outras coisas mais, naquele momento da obra, são graves indícios, dentro da melhor presunção de boa-fé por parte da Auditoria, de um total descaso com a obra, de uma ineficiência das autoridades do DNOCS, causadora de dano ao Erário, em total desacordo com o *caput* do art. 37 da CF/88.

297.Nessa obra, pouca coisa ou nada necessitaria ser comprado via aditivo. Essa planilha do Aditivo simplesmente não convenceu. Ocorre que, sabiam os idealizadores da planilha que, em milhares de itens, principalmente peças pequenas e outros serviços que ficariam enterrados, restaria difícil detectar a irregularidade da situação, e foi exatamente aí que mexeu-se de forma acintosa no Ramal Principal (mais de 111% de acréscimo) e muito pouco nos outros serviços.

298.Um outro fato importante é que havia 90 Juntas Dresser DN=700mm e 60 Tês DN=700x200mm sobrando, conforme informações da Sondotécnica via Fax (fls.66, volume 22). Essa informação foi de 15/12/1999, antes do Aditivo, pois não havia mais necessidade desses Tês na Adutora do Oeste e a expectativa era aproveitá-los na Adutora de Jucazinho. Segundo Relatório da Chefe da Divisão de Obras da Regional, Engª Tereza Léa (fls. 86/90, volume 22), o Batalhão informou que não sabia da existência desses Tês e adquiriu outros. O Diretor Regional foi informado desse fato em 17/12/1999 (fls. 88 e 91, volume 22). A Chefe da Divisão de Obras reconheceu o erro do DNOCS, porque o Batalhão apenas seguiu um indicativo apresentado pelo DNOCS, por ocasião do Convênio, sendo falha da Fiscalização do DNOCS que não informou ao Batalhão. Além do mais, haveria a possibilidade de correção por ocasião do Termo Aditivo. Assim, se considerarmos que tais irregularidades ocorreram por culpa da Fiscalização e pela inércia da Direção Regional, entende-se que não merece ser acolhida a justificativa da Defesa.

Do item 6.2.42-Recuperação do revestimento externo e interno da tubulação.

299.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

'Declaram os auditores que estes itens são refazimento de serviços realizados pela Ikal, considerados perfeitamente concluídos.

Na realidade não se trata de refazimento de serviços. A própria natureza dos itens rebate as declarações de auditoria. Trata-se de serviços de recuperação de tubulações de aço, jamais inseridas no rol das atividades daquela construtora.

É por demais sabido que as diversas paralisações das obras deixaram as mencionadas tubulações expostas à inclemência das condições climáticas, provocando danos consideráveis ao material.

Realmente, a maioria dos trechos enterrados já estavam executados e alguns trechos aéreos montados, faltando, no entanto, a complementação de diversos serviços.

Vejamos o caso dos trechos aéreos da adutora, em que não foram erguidos os muros de contenção, necessários em sua transições com os tubos enterrados.

Ali as atividades foram desenvolvidas sem a necessidade da remoção dos tubos, pois a escavação das bases dos muros de contenção foi executada "a frio". Construídos os mencionados muros (envelopando as tubulações), os revestimentos externos dos tubos foram recuperados, e posteriormente foi procedido o reaterro dos trechos em transição. A recuperação aqui definida deu origem ao item 6.2.41 – Recuperação do revestimento externo das tubulações.

Em alguns trechos as tubulações estavam distribuídas ao longo das valas e/ou no encaminhamento da Adutora. Por estarem danificados também seus revestimentos, pelas razões já expostas, motivaram a inclusão do item 6.2.42-Recuperação do Revestimento Interno e Externo da Tubulação, totalizando 8.729,68 m, o qual já foi objeto de justificativas na audiência relativa ao item 8.1 –b.

O item 6.2.43 foi originado em função da necessidade de recuperação de tubos que se encontravam em trechos enterrados e aéreos (exclusive aqueles localizados nas transições, junto aos muros de contenção, objeto do item 6.2.41), merecem desdobramento por sua complexidade e melhor especificação.

Subitem 6.2.43.1 – Enterrada

A recuperação dos tubos, só foi possível após a remoção dos mesmos das valas para que seus revestimentos interno e externo pudessem receber o tratamento e as correções necessárias, dentro dos procedimentos (anexo) e métodos preconizados em normas específicas, para que sua vida útil fosse recomposta dentro do mesmo tempo de duração, originalmente idealizado pelo fabricante.

O quadro abaixo demonstra as quantidades e os locais onde foram realizados os serviços.

Subitem 6.2.43.2 – Aérea

A remoção da tubulação se faz primordial para a recuperação de seu revestimento interno em decorrência das agressões sofridas e amplamente justificadas, atendendo as exigências especificadas pelo fabricante, não havendo outra forma desses serviços serem realizados.

Fez-se necessária também, a colocação das chapas de aço que reforçam e protegem as áreas de contato da tubulação com os pilares de apoio, e com os blocos de ancoragem. A foto ilustra estes procedimentos.

Estes serviços não foram medidos no Contrato nº PGE-15/98'

Análise do item 6.2.42-Recuperação do revestimento externo e interno da tubulação.

300.O DNOCS celebrou, em 25/09/98, o contrato nº PGE 40/98, no valor de R$ 1.619.753,42, com a Construtora José Camilo Gomes de Brito cujo objeto era "Recuperação e Movimentação de 15.000m de Tubos de Aço-carbono de DN=700mm. Nesse mesmo Relatório de Auditoria de 1999, foi apurado que os 15.000 metros de tubos recuperados em 1998 foram adquiridos junto à CONFAB nos Exercícios de 1993 e 1994 e armazenados em Orocó-PE para utilização naquela época. O valor do quinhão referente ao custo do serviço só de recuperação da tubulação está discriminado na planilha do Contrato PGE nº 40/98 com o valor de R$ 764.601,18 e data base de 01/09/1998.

301.Agora, a Auditoria, observa a planilha do Aditivo e constata mais uma recuperação de tubos DN 700mm, que foi o item 6.2.42 (Recuperação do revestimento externo e interno da tubulação de aço), totalizando mais 8.729,86m de tubulação, em que se gastou R$ 301.529,36 (fls. 154 do volume 22).

302.A Defesa faz referência à recuperação da tubulação pela Ikal, mas foi equívoco da Equipe, quem recuperou foi a Construtora Camilo Brito, como exaustivamente foi dito no Relatório de Auditoria, a Ikal simplesmente estava construindo o trecho. Dessa forma, não se trata de

refazimento de serviços pela Ikal, e sim considerar que os serviços de recuperação dessas tubulações haviam sido feitos recentemente. Atente-se para o fato de que a Ikal deixou 100Km de tubulação assentada, faltando 5 Km para a conclusão do trecho.

303.Usam de argumentos inconsistentes ao dizerem que "*as diversas paralisações das obras deixaram as mencionadas tubulações expostas à inclemência das condições climáticas, provocando danos consideráveis ao material*". Essa argumentação já foi observada no momento próprio, quando da recuperação pela Camilo de Brito, ocasião em que quase toda a tubulação estava exposta ao tempo. Houve, depois dessa recuperação, o trabalho da Ikal, que assentou 100Km dos 105, e depois veio o 3º BECnst, fazendo e refazendo serviços, fato que nos faz concluir que no momento do Aditivo (final de dez/99) não havia mais que se falar em "*tubulações expostas à inclemência das condições climáticas"*, quando praticamente toda tubulação subterrânea já estava enterrada, e a quase totalidade das tubulações aéreas em fase final de serviços. A própria Defesa asseverou: "*Realmente, a maioria dos trechos enterrados já estavam executados e alguns trechos aéreos montados, faltando, no entanto, a complementação de diversos serviços*".

304.Assim, fica difícil compreender como, em tão pouco tempo, foi possível danificar 8.729,86m de tubulação, se no início de 1999 esses tubos estavam recuperados (recuperação feita pela Camilo Brito no final de 1998 e início de 1999). Também fica difícil imaginar como foi descoberto que as tubulações enterradas estavam necessitando de recuperação, pois assim, seria necessário desenterrar toda a Adutora para recuperação.

305.Quanto à tubulação aérea, é estranho que 6.725m necessitasse de recuperação, se somente há pouco mais de seis meses a Ikal havia montado vários trechos e a própria Sondotécnica, à época, decerto fez o teste de Holliday Detector. Dessa forma ter-se-ia que recuperar todos os trechos aéreos de seis em seis meses.

306.Não há que se conceber, agora, que toda vez que se recomeçar a obra tenha-se que planilhar recuperações de tubos já enterrados, porque assim vai reforçar a idéia de que não só houve erro no montante/momento da compra desses tubos, como também houve erro na escolha do produto, afinal a fragilidade desses tubos de aço carbono, da forma que quer fazer crer a Defesa, é tamanha que deixa-se de cobrar pela recuperação desses tubos e passa-se a cobrar pela sua aquisição e também pela inércia em não se tomar as providências cabíveis para se evitar o prejuízo. Nesse último paradigma, a conta seria maior.

Do item 6.2.44-Reassentamento da tubulação em aço DN 700 mm.

307.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

'Este item está intimamente relacionado ao item 6.2.43 – Remoção, e Recuperação do Revestimento Exter. e Intern....

A remoção da tubulação para a recuperação de seus revestimentos (item 6.2.43) teve como conseqüência a necessidade da inclusão desta nova atividade – (...) – sem a qual não poderiam ser concluídos os trabalhos de lançamento da adutora.

....

Para concluir ressaltamos que a recuperação da tubulação deu-se em função do trabalho realizado pelas equipes de controle de qualidade, que como o emprego do método Holliday Detector, para os revestimentos, e de Ultrassom, para o teste das soldas, garantiu que estes serviços fossem executados dentro das normas e especificações recomendadas pelo fabricante, alcançando o mais absoluto sucesso comprovado durante a realização dos testes de funcionamento da Adutora.

Lamentavelmente não perdem realidade as afirmações do Senador licenciado Carlos Wilson de que "obra inacabada é grande prejuízo, porque em um ano de abandono desaparece um terço do que é construído"

Análise do item 6.2.44-Reassentamento da tubulação em aço DN700mm.

308.O reassentamento efetivamente pago foi de 9.119m de tubulação de DN 700mm, somando um valor de R$ 674.988,38 (fls. 154, volume 22). A Defesa fala em reassentamento dos tubos, porém não se tratou de remoção total desses tubos. O que se observou das explicações recebidas no canteiro de obras durante a Auditoria foi que não houve esse reassentamento, houve sim a elevação e escoramento, na forma que estava sendo feito com as colocações das juntas Dresser e outras peças. Ocorre que esses movimentos da tubulação já fazem parte dos custos da

colocação das juntas Dresser, das chapas de reforço, anéis de ancoragem e até das recuperações de revestimento.

309.Entretanto, os principais argumentos para a não aceitação desse item são: primeiro, porque essas alterações foram propostas por ocasião da assinatura do Termo Aditivo, celebrado em 27 de dezembro de 1999, data bem posterior à que seria razoável encontrar a obra naquele estágio (necessitando de recuperação e reassentamento na tubulação, numa quantidade tão significativa), pois praticamente toda tubulação subterrânea já estava enterrada, como a própria Defesa asseverou no item acima. Afinal de contas, para a própria continuidade dos assentamentos era necessário que esses refazimentos fossem os primeiros a serem feitos, pois não se iria emendar tubos numa tubulação danificada. O próprio motivo alegado para o convênio com o MD-EB-3º BECnst e a retomada imediata da obra foi impedir maiores prejuízos ao Erário, face a exposição dos materiais e equipamentos e o perigo na demora da retomada da obra, Assim, não seriam essas mesmas pessoas que administrariam/tocariam a obra, de julho a dezembro de 1999, gastando os 10,5 milhões de reais do Convênio, para só depois, em dezembro de 1999, assinar um Termo Aditivo no valor de 5,3 milhões a fim de, entre outros, fazer recuperações e reassentamentos nas tubulações na proporção que se deu, seria inconcebível.

310.Segundo, porque esses fatos foram relatados ao Sr. Diretor Regional, Eng. José Gaspar Uchôa, em 17/12/99, pela Sra. Chefe da Divisão de Obras com o parecer de que esse item não deveria ser pago, com os motivos apresentados naquele Relatório (fls. 89, volume 22).

Do item 6.2.46-Controle de qualidade das soldas e do revestimento interno e externo em Ultra-som e Holliday Detector

311.Sobre este item, a Defesa se manifestou da seguinte forma, *verbis*:

'O valor pago através do Convênio nº 03/99 tinha que ser naturalmente mais elevado que aquele contratado pela Construtora Queiroz Galvão, na Adutora de Jucazinho.

O desenvolvimento dos trabalhos na Adutora do Oeste estava sujeito às regras da celeridade, com curto prazo de execução (180 dias). Os referidos serviços foram realizados simultaneamente em diferentes e distantes trechos da Adutora, exigindo a utilização de equipes distintas em cada um, já que os testes de Ultrassom para verificação de solda, como também dos revestimentos das superfícies cilíndricas (Holliday Detector), tinham que ser feitos também em cada tubo, no momento de ser lançado às valas, conforme as Especificações Técnicas da Adutora do Oeste.

Além do mais, os mencionados trechos estavam localizados em áreas inóspitas, de difícil acesso e considerável grau de dificuldade para montagem e assentamento das tubulações o que reclamava, da mesma forma, a presença permanente de equipes isoladas em cada intervalo.

Para que os serviços alcançassem os resultados desejados, no prazo estabelecido, foi necessário o emprego de 4 (quatro) frentes diferentes de trabalho, (...)

Já na Adutora de Jucazinho, apenas uma frente de serviço atuava, uma vez que seus trabalhos se desenvolviam em ritmo lento.

Além do fator tempo, a extensão da obra foi primordial para a designação das frentes de serviços.

No que diz respeito ao preço pago ao Instituto Tecnológico do Estado de Pernambuco, que pode, segundo consta da instrução, alcançar R$ 10.000,00 (dez mil reais), por frente de trabalho, não poderia o mesmo atingir valores maiores, por ser Órgão da Administração Pública e não visar lucros, pois a composição de seus custos não contempla encargos com impostos, taxas, salários, encargos sociais e outras despesas indiretas a que está sujeita uma empresa privada.

A recuperação da tubulação deu-se em função do trabalho realizado pelas equipes de controle de qualidade, que utilizou Halliday Detector para os revestimentos e Ultrassom para o teste das soldas.

Por outro lado, aquele Instituto não dispunha de pessoal técnico especializado e equipamentos próprios para atender a demanda exigida pelas obras da Adutora do Oeste.

No caso aqui tratado, seria além de inexeqüível, improdutivo, a contratação de um menor número de equipes, sob o risco de comprometer o prazo de vigência do contrato.

Quanto ao fato da auditoria ter verificado a existência de apenas uma frente de serviço de controle de qualidade, cumpre informar que a mesma atuando nas obras do Lote 2 (Ouricuri-

Morais), desenvolvidas em ritmo lento, prestes a paralisar, por falta de recurso orçamentário, quando os serviços referentes ao Lote (Orocó-Ouricuri), já estavam concluídos.'

Análise do item 6.2.46-Controle de qualidade das soldas e do revestimento interno e externo ...

312.O responsável alega que o valor pago através do Convênio nº 03/99 tinha que ser naturalmente mais elevado que aquele contratado pela Construtora Queiroz Galvão, na Adutora de Jucazinho. Para tal afirmativa acrescenta que os trabalhos na Adutora do Oeste estava sujeito às regras da celeridade, com curto prazo de execução (180 dias). Entretanto, já restou comprovado que este tempo estipulado para a conclusão do lote 1 da Adutora do Oeste era inexeqüível.

313.Alega ainda em sua defesa que *"os trechos estavam localizados em áreas inóspitas de difícil acesso e considerável grau de dificuldade para montagem e assentamento das tubulações ...*". Ora, inóspito, segundo o Aurélio quer dizer "em que não se pode viver". (*....)*. Sabe-se que de Orocó/Ouricuri é uma Chapada com caminho de serviço de fácil acesso, melhor do que muitas estradas por esses rincões brasileiros, a Adutora de Jucazinho tem maiores dificuldades nos assentamentos das tubulações, passando por vários morros. Só para se ter uma idéia, foi construído 1 (um) TAU (para evitar golpes de ariete) na Adutora do Oeste e 9(nove) TAUs na de Jucazinho, exatamente pela altimetria dessa.

314.Quanto às quatro frentes de trabalho alegadas, (...), vale dizer a equipe mantida pelo ITEP, na obra da Adutora de Jucazinho, para realização dos testes de ultra-som para solda, e de Holliday Detector para o revestimento dos tubos, contratada pela Construtora Queiroz Galvão (que visa lucros, por isso foi procurar o ITEP quem tem melhores preços) apresentou seu preço mensal de R$ 6.000,00, correspondente à apropriação do pessoal necessário para uma frente de serviço em que o inspetor de solda acumula a função de inspetor de "Holliday Detector. Entretanto, nos casos em que a referida acumulação de Inspetor não seja possível, o Engenheiro Mecânico Adérito de Aquino Filho, (...) estimou o preço em torno de R$ 8.000,00, podendo chegar a R$ 10.000,00. Nos casos em que a obra seja atacada em mais de uma frente de serviço, considerou a hipótese dos inspetores se deslocarem de uma frente para outra (...) de modo a não haver a necessidade de cada frente de trabalho ter inspetores exclusivos. Assim, se o ITEP pode fazer dessa forma, porque não o pode outra empresa?

315.Ao alegar que o preço pago ao Instituto Tecnológico do Estado de Pernambuco não poderia atingir valores maiores por ser *"Órgão da Administração Pública e não visar lucros,..."*, incorre em equívocos e confissões, tais como: desconsidera os custos e as despesas das Autarquias, incluindo-se aí os tributos e as contribuições sociais previstos em lei; reconhece que um convênio/contrato com um Órgão/Autarquia que não visa lucro deve trazer benefícios econômicos (aqueles a que a Auditoria se referiu no Relatório e que foi contestada no manifesto do DNOCS).

316.Ao mencionar que o ITEP não dispõe de pessoal técnico especializado e de equipamentos próprios para atender à demanda exigida pelas obras da Adutora do Oeste, esquece-se de duas questões: primeiro, que a Autarquia já prestou esses serviços para o próprio DNOCS, para a Companhia de Desenvolvimento do Vale do São Francisco – CODEVASF, e para a Companhia de Saneamento do Estado de Pernambuco – COMPESA, todas empresas do ramo; segundo, como pode saber se a Autarquia tinha ou não condições de realizar o serviço se ela não foi consultada?

317.A Auditoria, em março de 2000, encontrou apenas uma frente de serviço de controle de qualidade, e essa frente foi no Lote 2 (Ouricuri-Morais), que não pertence ao Aditivo referido. Dessa forma, quando a Defesa alega que *"a obra estava em ritmo lento, prestes a paralisar, por falta de recurso orçamentário, quando os serviços referentes ao Lote (Orocó-Ouricuri), já estavam concluídos*", está dizendo que já havia pago os seis meses do Controle de Qualidade das Soldas e do Revestimento Interno e Externo em Ultra-som e Holliday Detector em três meses de serviço, pois o Aditivo foi feito em dezembro de 1999 e em março de 2000 já havia sido concluído o serviço (assim disse a Defesa).

318.Sobre as comparações constantes entre a Adutora do Oeste e a de Jucazinho, vale ressaltar que não há nesse fato uma referência à qualidade dessa última, inclusive as fiscalizações de obras vêm mostrando falhas e irregularidades na obra de Jucazinho, embora em bem menor escala que na da Adutora do Oeste. O paralelo que se faz entre as duas é pelo fato de as mesmas serem as principais obras de adutora do DNOCS em andamento (à época, claro) em Pernambuco, e, assim,

utiliza-se um critério razoável, pois pertencem à mesma Casa. Esse critério da quantificação do débito foi inspirado nas palavras do Exmo Sr. Ministro Benjamim Zymler, à época, Ministro-Substituto, no seu trabalho “Reflexões sobre o processo no TCU”, (...)

319.Destarte, considerando a asseveração do Engenheiro do Departamento de Engenharia Industrial do ITEP de considerar a hipótese de, nos casos em que a obra seja atacada em mais de uma frente de serviço e a acumulação de Inspetor de solda com a de Inspetor de “Holliday Detector não seja possível, os inspetores se deslocarem de uma frente para outra, supervisionando a qualidade dos trabalhos, de modo a não haver a necessidade de cada frente de trabalho ter inspetores exclusivos, e que nesses casos o mesmo estimou o preço em R$ 8.000,00, podendo chegar a R$ 10.000,00. Então, pode-se considerar superfaturado o valor pago por esses serviços. Dessa maneira, o valor que fica aqui impugnado é a diferença entre o que foi pago pelos três meses de serviços (R$ 360.000,00, conforme fls. 154, volume 22), e o valor considerado razoável, que seria o preço máximo estimado de R$ 10.000,00, multiplicado pelos três meses trabalhados, ou seja, R$ 30.000,00. Daí o valor impugnado seria R$ 330.000,00 (R$ 360.000,00 – R$ 30.000,00), o que abarca o valor inicialmente estimado para a citação da ordem de R$ 264.000,00, valor a ser impugnado. Apresenta-se a seguir quadro com os valores impugnados, por itens:

ITEM	DESCRIÇÃO	P. T. nº 130399202304	Valor Impugnado
1.10.A	Complementação da proteção catódica	231.701,76	160.236,96
1.11	Aluguel de 04 veículos	96.000,00	96.000,00
1.12	Aluguel de avião	292.389,84	227.964,96
1.15	Passagem em concreto ciclópico	9.200,00	4.600,00
2.4	Escavação manual em obras isoladas até 1,5m	82.952,26	82.952,26
2.10	Escavação manual em obras isoladas em mat. 3ª	32.467,60	32.467,60
3.1	Transporte mat. 1ª cat. (basculante)	92.655,71	92.655,71
3.2	Transporte mat. 3ª cat. (basculante)	18.938,00	0,00
5.4	Formas Planas de Madeira para Concreto	165.097,28	165.097,28
5.6	Escoramento vertical para forma	107.703,79	98.440,44
6.1.34/40	Montagem de Tês em aço-carbono	447.636,36	447.636,36
6.2.42	Recuperação do revestimento externo e interno da tubulação	301.529,36	301.529,36
6.2.44	Reassentamento da tubulação em aço	767.938,25	674.988,38
6.2.46	Controle de qualidade das soldas e do revestimento interno e externo em Ultra-som e Holliday Detector	264.000,00	264.000,00
TOTAL		2.910.210,21	2.648.569,31

4. DAS AUDIÊNCIAS:

4.1. Indícios De Irregularidade

320.Aceite das medições excessivas referentes ao transporte de material de 1ª e de 3ª a favor da IKAL (Contrato PGE nº15/98), face o superdimensionamento das distâncias médias de transporte - DMT’s utilizadas no cálculo, de 50,9 Km para o material de 1ª e 37,75 Km para o material de 3ª;

4.1.1. Razões de Justificativa dos Responsáveis Solidários e as Respectivas Análises:

Razões de justificativa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

....

322.No mérito, o gestor refuta o método de cálculo das Distâncias Médias de Transporte (DMT) feitas pela Equipe. No seu entender, a DMT para o material de 1ª categoria deve ser obtida pela divisão aritmética entre a quantidade de Momento de Transporte desse material (item 3.1 do boletim de medição final) e o volume escavado de material de 1ª retirado das jazidas (item 2.2). Quanto ao material de 3ª, assevera que deva ser calculado pela divisão aritmética da quantidade de Momento de Transporte (item 3.2 do boletim) e a quantidade de material de bota-fora espalhado (item 2.8).

....
324.Dá seqüência à defesa, relatando que problemas com a desapropriação levaram os proprietários a impedir o trânsito de veículos e pessoas através de suas terras e que esse fato provocou acréscimos consideráveis nos percursos previstos para os deslocamentos. Afirma, ainda, que o espalhamento mecânico do material excedente das escavações não poderia ser feito na faixa de 13 metros de largura, pois isso obstruiria o caminho de serviço. Além disso o espalhamento desse material sobre a rede implantada acarretaria um risco enorme de danos à tubulação, em virtude do peso das máquinas de espalhamento e da sobrecarga que o material exerceria sobre os tubos assentados.

....
326.Ao final conclui que não houve medições excessivas nem super dimensionamento DMT's, sendo cristalino, outrossim, que não é de sua competência o aceite das medições relativas aos transportes realizados pela contratada.

Análise das razões de justificativa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

327.Quanto às refutações de mérito apresentadas, tem-se como analisadas nas apreciações das razões de justificativa referentes a este item dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e José Newton Mamede Aguiar, posto que têm o mesmo fundamento.

328.Todavia, nesse item específico (trata-se de um item de planilha que decorre de cálculos que se utiliza de outros itens), por se tratar de questão micro, não comparável às demais, que denotam um razoável aspecto de sistemática irregularidade, já podendo ser considerado dentro de um aspecto macro, é ponderável as argumentações do ex-Diretor Geral do DNOCS, quando busca eximir-se da responsabilidade pelas irregularidades apontadas, tendo em vista as suas inúmeras atribuições na Autarquia, sendo-lhe humanamente impossível controlar diretamente problemas, como é o caso desse item.

329.Ainda, no que se refere à preliminar de ausência de responsabilidade, o Sr. Hildeberto Santos Araújo repete os argumentos de que o DNOCS não poderia avocar a si a competência de fiscalizar a obra, pois pela Lei nº 5.194, de 24.12.96, que regula o exercício da profissão de engenheiro, a organização que exerce atribuições reservadas ao profissionais de Engenharia exerce ilegalmente a profissão.

330.Cabe registrar que os argumentos apresentados pelo Defendente, em razão de que a fiscalização da obra pelo DNOCS significaria exercício ilegal da profissão, tem-se como respondido nos parágrafos 81 e 82 desta instrução.

Razões de justificativa dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e José Newton Mamede Aguiar

331.Eis o pronunciamento da Defesa, *verbis:*

'O item 3.1 - Transporte com utilização de basculante de material de 1ª categoria, é utilizado exclusivamente para o produto oriundo das escavações em jazidas (áreas de empréstimo), diretamente relacionados aquele constante do item 2.2 - Escavação comum em material de 1ª categoria,(...).

Convimos a esse respeito ser de grande valia a trasnscrição das recomendações constantes das Especificações Técnicas da Adutora do Oeste :

....

Para cumprimento das recomendações acima a Comissão de Fiscalização diligenciava para que o material oriundo das escavações em valas a ser reaproveitado, fosse aquele que, além de predominante, se apresentasse isento de matérias orgânicas e impurezas que o tornasse adequado ao seu emprego.

O item 3.2 - Transporte com utilização de basculante de material de 3ª categoria, é empregado para transportar o material de qualquer natureza, excedente das escavações, lançados nas áreas de bota-fora, aí inclusos os de 1ª e 2ª categorias, que não puderam ser aproveitados, face as restrições referenciadas anteriormente (granular fino, isento de matérias orgânicas e de impurezas).

....

Já vimos que as Especificações Técnicas das obras são claras ao determinar que os materiais inadequados deverão ser lançados em áreas de bota-fora, não sendo restritivo a qualquer categoria de material. E não poderia ser. Se assim o fosse teria que definir, separadamente, itens relativos ao transporte com utilização de basculante dos materiais excedentes de 1ª e 2ª categorias.

As obras da Adutora, por suas características (porte, complexidade, extensão e localidade) diferenciam-se, em muito, de outras obras e edificações comuns nas quais os materiais escavados não sofrem restrições para o seu reaproveitamento.

..

No que se refere ao "espalhamento" dos materiais escavados na faixa de desapropriação, afigurasse-nos oportuno e conveniente os seguintes esclarecimentos :

No caso específico da Adutora do Oeste o lançamento de aproximadamente 100Km de tubulações se desenvolveu em terras particulares (não desapropriadas até a presente data), onde foi delimitadas uma faixa contínua de 13 metros de largura, dos quais 6 metros foram ocupados pela construção da estrada de acesso paralela a Adutora, ficando os demais 7 metros para os trabalhos de construção da mesma.

Dessa forma, era totalmente impraticável, por que não dizer impossível, o espalhamento do material excedente ao longo daquela faixa, pelos danos que seriam causados sobre a pista de rolamento e/ou do risco de se danificar a tubulação assentada com o movimento de máquinas e equipamentos pesados sobre valas. Nas áreas contíguas aquela faixa, nem pensar, pois as mesmas não constavam do Decreto expropriatório.

..

Estando assente, por conseguinte, que o transporte com utilização de basculante, de material de 3ª categoria, (...), engloba todo o material excedente seja ele de 1ª, 2ª ou 3ª categorias, inadequados aos reaterros, e que o "espalhamento" foi impossível de se efetivar na faixa de desapropriação, demostraremos a seguir os cálculos apropriados das DMT´S - Distâncias Médias de Transporte dos materiais escavados e dos não reaproveitados.

1 - Material de 1ª categoria

-Momento de transporte (item 3.1) ....1.352.160,39 m3 x Km

-Material escavado em jazidas (item 2.2).............63.481,71 m3

-DMT = 1.352.160,39 m3 x Km = 21,30 Km
63.481,71 m3

Cumpre registrar que o volume escavado de material de 1ª categoria reaproveitado nos aterros das valas correspondeu a 51.177,20 m3, resultado da diferença entre o volume total de reaterros (114.658, 91 M3) e o volume do material escavado em jazidas (63.481,71 m3).

2 - Material de 2ª categoria

-Momento de transporte (item 3.1) ....778.703,37 m3 x Km

-Material escavado em jazidas (item 2.2).............72.698,91 m3

-DMT = 778.703,37 m3 x Km = 10,71 Km
72.698,91 m3

..’

Análise das razões de justificativa dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e José Newton Mamede Aguiar

332. A Defesa, às fl. 18, Volume 10, rebate o método de cálculo utilizado pela Equipe nos cálculos da DMT, afirmando quanto ao material de 1ª que o volume de material a ser considerado é exclusivamente o do item 2.2 da planilha (Escavação comum em material de 1ª) que é de 63.481,71 m³, assim, a DMT seria o resultado da divisão do momento de transporte (item 3.1) pelo volume de material de 1ª referido, resultando numa DMT de 21,30 Km, diferente da que foi considerada pela Equipe de Auditoria (50,93 Km).

333.Assiste razão, em parte, à Defesa, tendo em vista que nos cálculos realizados pela Auditoria não foi observado no item 2.7 a expressão “e/ou”, que caracterizava ser o aterro de vala feito com o material reaproveitado da escavação das valas e/ou das jazidas. Entretanto, a Defesa em seu cálculo considerou o volume de material de 1ª reaproveitado correspondente a 51.177,20 m³, resultado da diferença entre o volume total de reaterros (114.658, 91 m³) e o volume do material

escavado em jazidas (63.481,71 m3). Ocorre que o volume de material de 1ª escavado foi de 75.592,73 m^3, montante que poderia ser reaproveitado no reaterro. Assim, se houvesse o reaproveitamento integral do material de 1ª, seria necessário transportar das jazidas o montante de 39.066,18 m^3, o que proporcionaria uma DMT de 34,61 Km (1.352.160,39 ? 39.066,18). Dessa forma, vê-se que, da DMT considerada pela Defesa, que reaproveita parcialmente o material de 1ª escavado, até a DMT que considera o reaproveitamento integral tem-se uma variação de 21,30 Km a 34,61 Km. De qualquer modo, a DMT calculada pela Defesa ainda encontra-se em patamares bem superiores aos usualmente praticados em obras dessa natureza.

334.Quanto ao transporte de material de 3ª, a Defesa utiliza como volume de material transportado o montante referente ao item 2.8 (Espalhamento mecânico de material no bota-fora), que representa um volume de 72.698,91 m^3, enquanto que o volume de material de 3ª escavado (item 2.3.3 – Escavação mecânica em valas) foi de 20.123, 37 m^3. Não faz sentido a utilização do volume referente ao item 2.8 no cálculo da DMT de material de 3ª, a literalidade da expressão não deixa dúvidas de que se trata de transporte de material de 3ª. Considerar que todo o material a ser espalhado no bota-fora é material de 3ª é inconcebível. Além do mais, se se somarem os montantes de material de 2ª e 3ª escavados chega-se ao quantitativo de 52.664,76 m^3 (já se considerando, bem abaixo dos 72.698,91 m^3 considerados no Espalhamento mecânico de material no bota-fora (fls. 155 do TC-007.812/1999-0, juntado a este TC). Assim, consideram-se improcedentes os cálculos efetuados pela Defesa no que se refere ao material de 3ª categoria. Deve-se ressaltar que o interesse da Defesa em diminuir a DMT do material de 3ª acabou trazendo uma outra irregularidade que é o item 2.8 que deve ser considerado redundante, posto que pelas observações de campo não restou comprovada a execução desse serviço, dado que a própria fiscalização, ao mostrar os bota-foras de material de 3ª, limitou-se a indicar pequenas leiras ao longo da adutora, dentro da área de desapropriação, conforme fotos 52/54 do Volume 4.

335.Apesar de os responsáveis terem apresentado a defesa conjunta e no mérito não haverem elidido as irregularidades decorrentes do aceite das medições excessivas referentes ao transporte de material de 1ª e de 3ª a favor da IKAL, no que tange à responsabilidade pessoal pelos atos inquinados vale para os Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, e José Newton Mamede Aguiar o mesmo raciocínio expendido para o Sr. Hildeberto Santos Araújo.

336.Assim, propõe a Equipe a rejeição das Razões de Justificativa dos membros da Comissão de Fiscalização, Srs. Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa e José Bartolomeu da Silva Ramos, com a aplicação da multa previsto no art. 58 da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 220, inciso III, do Regimento Interno, por ato de gestão antieconômico.

4.2. Indícios de Irregularidade

337.Celebração do contrato nº PGE 42/98, firmado com a PRENER para a construção das subestações do Lote 1 da Adutora do Oeste, por meio de dispensa de licitação, em prazo notoriamente inexeqüível; e

338.Descumprimento do art. 62 da Lei nº 4.320/64 concernente ao pagamento antecipado à PRENER Ltda (compra de transformador SIEMENS 69/13,8 KV – 5/6,25 MVA).

4.2.1. Razões de Justificativa dos Responsáveis Solidários e Respectivas Análises

Razões de justificativa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

339.Sobre a inexeqüibilidade do prazo, o responsável afirma que as firmas participantes do processo de dispensa estavam cientes da necessidade de concluir os serviços até 24 de dezembro de 1998, posto que este era o prazo em que se encerrava os 180 dias da data da decretação da calamidade pública que se iniciara em 25 de junho de 1998. Assim, já que 5 firmas ofertaram preços, sendo que 3 delas acatando o prazo estabelecido na proposta do DNOCS, era de se concluir que o prazo exigido era exeqüível.

340. Acrescenta que, mais de 6 meses após o término do contrato, não cabiam as observações constantes do Termos de Recebimento Provisório, assinado pelos membros da Comissão de Fiscalização.

341.Sobre o pagamento antecipado (...) afirma que a Lei nº 4.320/64 não impede o pagamento de parcelas por antecipação desde que o contrato assim preveja e contenha cláusulas de garantia da realização da parcela.

342.Acrescenta que o contrato PGE 42/98 previa o pagamento de 30% ao início da fabricação e 40% com a conclusão da fabricação e ensaio e que isso não significaria a antecipação de pagamentos. (...).

Análise das razões de justificativa do Sr. Hildeberto Santos Araújo

343. Cumpre lembrar inicialmente que no Termo de Recebimento Provisório referido constavam as seguintes afirmações da comissão de fiscalização sobre os motivos para a não realização do objeto, *verbis*:

"Foram decorridos 70 dias de prazo e o objeto não foi cumprido devido:

- *Cronograma Físico não compatível com a realidade;*

- Transformadores a serem fabricados no mínimo 180 (cento e oitenta) dias para entrega;

- *Peças e equipamentos que levaria prazos para fabricação, montagem e testes maior que o prazo estipulado em contrato."*

344.Vê-se, então, que a própria comissão de fiscalização (a mesma designada em 1998) confirma a irregularidade apontada pela Equipe, pois consigna em seu Relatório que o prazo de fabricação do transformador era de, no mínimo, 180 dias e que o cronograma físico era incompatível com a realidade.

345.O fato ilustra bem o pouco zelo, para dizer o mínimo, com que a administração vinha gerenciando a obra da Adutora do Oeste. A presente alegação de que os prazos eram exeqüíveis, em face da aceitação das empresas convidadas a participar da pesquisa de preços, é inaceitável, pois a Administração tem técnicos suficientemente capacitados para perceber a impossibilidade de se executar uma obra de subestação em 70 dias. Se, ainda assim, contratou a PRENER, é que outros interesses não coincidentes com o interesse público levaram a Administração do DNOCS a agir dessa maneira. Contratar às vésperas do fim do prazo da calamidade pública, evidencia o intuito de não respeitar o princípio da licitação, prática que há de ser veementemente combatida pelo TCU.

346.Quanto ao pagamento antecipado, tem-se a dizer que a Lei nº 4.320/64 o veda expressamente. Entretanto, na aquisição de equipamentos de alto custo e que levam meses para sua fabricação, o pagamento de parcelas admite-se excepcionalmente. Assim, para a aquisição do transformador, remete-se ao Relatório de Auditoria em que se mostra que o DNOCS não vem cumprindo sequer as suas especificações técnicas no que se refere à aquisição de equipamentos. Pelas especificações referidas, o DNOCS deveria ter pago 20% para o início da fabricação, 30% quando da conclusão da fabricação e ensaios na fábrica, 40% após a entrega dos equipamentos na obra e 10% após os testes de funcionamento. No 1º Boletim de Medição, de 16/11/1998, no entanto, consta a liquidação de 100% do transformador, quando este equipamento só veio a ser entregue na obra quase 1 ano depois. O cumprimento formal das etapas da liquidação da despesa não contesta a irregularidade apontada pela Equipe de que houve o pagamento antecipado.

347.Ante o exposto, propõe-se a rejeição das razões de justificativa do responsável.

Razões de justificativa dos Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa e José Newton Mamede Aguiar

348.Cumpre registrar que embora os Srs. Francisco Mariano, Bartolomeu Ramos e Carlos José Paes Martins Costa não tenham sido questionados sobre essa irregularidade apresentaram as argumentações de fls.25/26,Vol. 10.

349.Como o Sr. Gaspar Uchôa aderiu expressamente às razões apresentadas pelos Srs. Francisco Mariano e Bartolomeu Ramos, analisar-se-ão os papéis de fls. 25/26 do Vol.10 como as razões de mérito do referido responsável sobre esse ponto, que coincidem com os documentos apresentados pelo Sr. José Newton Mamede Aguiar nas fls. 45/46 do Vol. 16. Seguem as razões de justificativa da Defesa.

350.O responsável alega inicialmente que as empresas participantes do processo de dispensa de licitação estavam cientes de que a obra das subestações não poderia exceder os 180 dias consecutivos e ininterruptos contados a partir de 26/08/1998, data do início da vigência do período de calamidade, (...).

351.A exigência de realizar a obra nesse prazo tinha o fito de cumprir o inciso IV, art. 24 da Lei nº 8.666/93. E acrescenta: *"Se fizemos tal exigência foi por estarmos convictos de que o prazo a ser estabelecido suportaria a execução dos serviços."*

352.A possibilidade de realizar as obras das subestações nesse prazo teria sido ratificada pela aceitação de 3 empresas (JPN Engenharia Ltda, PRENER e NORMATEL) para a realização dos

serviços no prazo imposto pelo DNOCS. Assim, segundo a Defesa, *"se nada menos do que 03(três) empresas do ramo manifestaram-se dispostas e capazes de contratar naquele prazo, afastada estava a hipótese de inexeqüibilidade contratual"*.

353.Aduz que nem mesmo a redução em 15 dias do prazo (que estava inicialmente estipulado em 90 dias) para a readequação do cronograma físico-financeiro teria sido motivo de alerta para a Administração, pois a PRENER acatou as alterações.

354.Informa ainda que fatos ulteriores concorreram para o retardamento da obra e que as observações constantes do Termo de Recebimento Provisório, (...), só foram efetuadas no exercício de 1999.

355.Sobre o pagamento antecipado alega que o Cronograma Físico-Financeiro foi o documento que serviu de base para as medições mensais reportadas na cláusula décima do Contrato nº PGE 42/98 e nele consta a informação de que *"a primeira medição compreende a aquisição dos equipamentos das subestações correspondente a 50% do item 4.0 e 5.0, e a mobilização das obras civis correspondentes ao item 9.0"*. Disso se infere que o termo aquisição significaria não a entrega dos equipamentos e sim a encomenda dos materiais aos fabricantes.

356.Entende que o pagamento antecipado é justificável na aquisição de equipamentos de alto custo, (...) e que essa previsão de pagamento antecipado não constou em Edital pelo fato de ter se tratado de uma contratação direta, sendo válidas nesse caso as disposições contratuais, o constante do processo de dispensa e a proposta da contratada.

357.Mostra cópia de nota fiscal da SIEMENS e de um comprovante de depósito da PRENER em favor da mesma SIEMENS para fazer ver que o pagamento da 1ª medição pelo DNOCS só ocorreu após a garantia de que os equipamentos já estavam encomendados. No que se refere à fatura nº 02/98, alega que só foi paga em 6 de maio de 1998 após ter tomado conhecimento do término da fabricação dos produtos, mas que, a pedido da fiscalização e para resguardar o patrimônio público, os mesmos só foram entregues posteriormente, pois naquele período as obras estavam paralisadas.

358.Quanto à 3ª medição, menciona que a equipe deixou de observar o expediente datado de 29.11.98, que condicionava o seu pagamento a um novo pronunciamento da Comissão de Fiscalização e que este pagamento não teria se efetivado.

359.Afirma ainda que *"Com a retomada das obras, os equipamentos foram entregues, montados, testados e apresentam perfeitas condições de funcionamento."* Estranha o fato de a Equipe de Auditoria *"se apoiar em fotos tiradas em junho de 1999... se por ocasião de sua visita às obras da Adutora, em abril do corrente ano, pôde testemunhar e fotografar os referidos equipamentos já instalados"*.

Análise das razões de justificativa do Srs. José Gaspar Cavalcanti Uchôa e José Newton Mamede Aguiar

360.A preliminar de ausência de responsabilidade levantada pelo Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa já foi suficientemente tratada nos presentes autos.

361.No mérito cabe reproduzir novamente trecho do Termo de Recebimento Provisório assinado pela Comissão de Fiscalização do DNOCS: (...)

362.Tais assertivas, frise-se: de lavra da própria Comissão de Fiscalização do DNOCS, corroboram a constatação da Equipe de que o prazo para a construção das subestações era inexeqüível. Consta no Relatório de Auditoria que transformadores do porte dos que se estavam adquirindo não eram mercadorias de prateleira, tratando-se de equipamentos feitos sob encomenda e que demandariam no mínimo seis meses para a fabricação. A Comissão atesta agora que efetivamente o prazo de fabricação é de no mínimo 180 dias e de que o cronograma físico-financeiro era incompatível com a realidade.

363.É inadmissível a justificativa de que a aceitação das condições de prazo por 3 empresas comprovariam a exeqüibilidade do prazo proposto pela Administração. A responsabilidade de avaliar as condições de realização dos contratos não pode ser transferida ao particular e o DNOCS possui técnicos suficientemente capacitados (...). A contratação nessas condições denota a intenção dos responsáveis em burlar a lei, quando fizeram coincidir formalmente o fim do prazo contratual com o termo final dos 180 dias da data de decretação da calamidade.

364.Outrossim, não descaracteriza a irregularidade o fato de as afirmações da Comissão terem se dado meses após a extinção do contrato. A incompatibilidade do cronograma físico-financeiro era indubitavelmente patente à época da contratação da PRENER e os tais *"acontecimentos ulteriores"*, não especificados pela Defesa, não poderiam servir de motivação para justificar o suposto retardo na fabricação, dado que o tempo de fabricação dos equipamentos é definido antes da encomenda.

365.Quanto ao pagamento antecipado (...), excepcionalmente vem-se admitindo o adiantamento de parcelas na aquisição de equipamento de alto custo que demandam tempo considerável (...) para sua fabricação. (...). Por sua vez o cronograma físico-financeiro do Contrato nº PGE 42/98 estipulava em nota de roda-pé que a primeira medição compreenderia a aquisição dos equipamentos das subestações correspondentes a 50% dos itens referentes ao equipamentos pesados e ao banco de equipamentos. O DNOCS não observou no pagamento do transformador nem as suas especificações técnicas nem o contrato, pois já na primeira medição pagou 100% do transformador como se pode ver no boletim de fls. 87 do Vol. 2. A autarquia pagou, portanto, em dezembro de 1998 pelos 2 transformadores o montante de R$ 463.210,11{2x (R$ 126.500,00 + 35% de mão-de-obra + 35,62(BDI) sobre a soma anterior}, sendo que esses equipamentos só vieram a ser entregues na obra quase 1 ano depois. (...).

366.Não cabe, também, dizer que a Equipe testemunhou e fotografou os esquipamentos já instalados, pois as fotos das subestações tiradas por Auditores do TCU no ano de 2000 não corroboram essa afirmação. A propósito, as fotos trazidas pela Defesa também demonstram que as subestações não foram concluídas. O que está em funcionamento, e ainda assim não de forma plena, são as bombas das Estações Elevatórias EE1 e EE2. A alimentação dos conjuntos, que vem das subestações, ainda é feita de maneira precária e provisória, sendo que em Orocó nem o transformador chegou a ser instalado. Os testes de funcionamento que a Defesa alega ter sido testemunhado pelos Auditores foram os testes das bombas e não das subestações, e de outro modo não poderia ser, pois essas subestações não foram concluídas. Tanto é verdade que o remanescente das obras foi objeto de contratos entre o 3º BECnst e as empresas Pampulha Engenharia Ltda. e M.W.M. Engenharia Ltda. no valor R$ 1.170.456,03 e R$ 1.186.721,15, respectivamente, que, por sinal, também não foram concluídos.

367.Ante o exposto, propõe-se a rejeição das razões de justificativa dos responsáveis com a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso III da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 220, inciso V do Regimento Interno.

4.3. Indícios de Irregularidade

368.Contratação das empresas Sondotécnica, UNITERRA e Imobiliária Rocha por meio de dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, inciso IV, indevidamente, pois as obras contratadas pelo 3º BECnst não têm o caráter emergencial que fundamentou a contratação; e

369.Descumprimento da alínea 'b' do inciso I, e dos §§ 1º e 2º, do art. 65 da Lei nº 8.666/93, por ter aditado o Contrato nº 01/99-3º BECnst, firmado com a Sondotécnica, em 30,78% e o contrato nº 02/99-3º BECnst, firmado com a UNITERRA, em 59,71%.

4.3.1. Razões de Justificativa do Responsável e Respectiva Análise

Razões de justificativa de Ferdinando de Araújo Milanez – Cel. Eng. QEMA

370.A Decisão nº 751/2000-TCU-Plenário, de 13 de setembro de 2000, assinou prazo de quinze dias a partir da ciência da Decisão para que o responsável apresentasse as razões de justificativa (...).

371.Entretanto, às fls. 250 do vol. principal, o Ofício nº 320-SCR.1/D AUD, (...), do Diretor de Auditoria do Comando do Exército, (...), dá ciência do falecimento do militar em 12 de maio de 2000.

Análise da razões de justificativa de Ferdinando de Araújo Milanez – Cel. Eng. QEMA

....

373.Como observado acima, o falecimento do responsável, antes de se pronunciar sobre a questão, prejudicou essa fase instrutória do processo no TCU que visa realizar os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

....

375.Audiência Prévia deve ser dirigida ao gestor faltoso, sendo este o pólo passivo. Somente o administrador deve sofrer as conseqüências punitivas, em face da reconhecida má gestão que não configuram débito. Isso, porque a aplicação da pena não pode ultrapassar a pessoa do condenado, conforme dispõe o art. 5º., inciso XLV, da Constituição Federal; e art. 5º, inciso VIII da Lei nº 8.443/92, (...)

376.Na hipótese de má gestão e da existência de débito, o processo subsiste à morte do administrador, e as suas contas podem ser julgadas, mas não se poderá aplicar sanção ao falecido ou, se tiver sido aplicada e ainda não cumprida, será ela extinta (Acórdão nº 386/94, Ata nº 30/94; Decisão nº 91/95, Ata nº 14/95).

377.Veja que o titular das contas é quem assume os deveres de bem gerir e de prestar as contas da gestão dos bens ou valores públicos recebidos. (...). Assim, não há empecilho a que o gestor, mesmo após a morte, continue a ser o titular das contas, simplesmente porque o que se pretende apreciar ou julgar são, antes de tudo, os atos de gestão que ele praticou em vida.

378.Os sucessores não podem ser titulares de contas, em substituição ao gestor falecido, porque aos sucessores não se transferem os deveres de bem gerir a coisa pública e de prestar contas. (...).

....

383.Considerando que as conclusões a que chegaram os auditores do Comando do Exército no TC nº 000.787/2001-9, instaurado pelo Comando do Exército com a finalidade de quantificar os prejuízos e qualificar as irregularidades administrativas praticadas pelo Sr. Ferdinando de Araújo Milanez Cel. Eng. QEMA – Comandante do 3º BECnst, foram que o responsável praticou falhas de natureza formal na aplicação dos recursos, não se caracterizando em dano ao Erário;

384.Considerando que ao gestor faltoso deve ser dirigida a Audiência Prévia acerca das irregularidades verificadas, dando-lhe oportunidade de defesa, a fim de que lhe possa ser aplicada, se for o caso, a sanção;

385.Considerando que o militar responsável faleceu em 12 de maio de 2000; e

386.Considerando que essa sanção, não pode ultrapassar a pessoa do gestor faltoso, não podendo, assim, ser transferida aos seus sucessores, entende-se que a Audiência perdeu sua razão de existir, propõe:

387.Que, em observância ao art. 1º da Portaria/Segecex nº 41, de 14/12/2000, o Tribunal determine a extinção da presente Audiência Prévia, sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 163 do Regimento Interno do TCU, por ter sido verificada a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo."

3. No que tange ao cumprimento das decisões do TCU acerca da obra em apreço, a instrução técnica teceu considerações iniciais quanto à deliberação que assinou prazo para que o 3º BECnst adote as medidas necessárias com vistas ao exato cumprimento da lei, com relação ao Contrato nº 03/00-3º BECnst e ao Contrato nº 08/00-3º BECnst, firmados, respectivamente, com a Imobiliária Rocha e com a Sondotécnica, com fundamento no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, uma vez que a calamidade pública alegada não é razão suficiente para dar respaldo legal a essas contratações realizadas sem licitação, bem assim que, após tomada a providência acima, somente proceda ao reinício das obras por meio de concorrência pública.

4. A esse respeito, tendo em vista a informação do 3º BECnst de que rescindiu unilateralmente, pelo Ministério da Defesa-Comando do Exército, em 15.12.2000, os aludidos contratos, com fulcro no art. 77 da lei nº 8.666/92, sendo que a paralisação da obra havia sido determinada em 20.04.2000, a instrução considerou saneadoras as mediadas adotadas.

5. Quanto à determinação dirigida à Diretoria de Auditoria da Secretaria de Economia e Finanças do Exército, no sentido de que emita parecer acerca dos preços praticados no Convênio nº 25/99, celebrado em 28/12/99, entre o DNOCS e o DEC, foram encaminhados ao Tribunal os resultados dos trabalhos levados a efeito por aquela Diretoria (fls. 12/38 do vol. 22), que mereceram da instrução técnica a seguinte avaliação:

"408.Em conclusão, o Parecer da Diretoria de Auditoria da Secretaria de Finanças do Exército afirma o seguinte:

'*Os preços constantes no Plano de Trabalho, em função de terem sido obtidos a partir de orçamentação elaborada por empresa especializada, ratificados através de processo administrativo*

plenamente regular, incluindo pesquisa de preços e comparados com valor obtido por diagnóstico do mercado e com orçamentos de empresas privadas, eram os praticados à época e perfeitamente condizentes com o mercado.'

409.Sobre o Parecer acima resumido, a Equipe tem a considerar que o nível de detalhamento com que foi apresentado não tem o condão de esclarecer alguns pontos básicos da questão suscitada (...). Sabe-se que a obra, segundo boletins de medição do DNOCS, teria sido executada em 70% pela PRENER, contratada em outubro de 1998 por meio de dispensa para construção das duas subestações (Orocó e Parnamirim). O preço ofertado pela PRENER para a realização dos serviços foi de R$ 1.913.196,68 (...). Desse total, R$ 1.339.237,68 foram pagos a empresa, o que corresponderia financeiramente a 70% do contrato. Fisicamente, no entanto, restou comprovado, inclusive por fotos, que um valor bastante inferior a esse percentual havia sido executado.

410.A análise não faz referência a esses fatos, limitando-se a destacar que *"exigências adicionais"* da CELPE teriam elevado o valor da planilha feita pela ABF (empresa responsável pelo projeto das subestações). Não se refere, também, aos contratos celebrados com as empresas Pampulha Engenharia Ltda. e M.W.M. Engenharia Ltda. para conclusão das subestações de Orocó e Parnamirim que foram celebrados nos montantes de R$ 1.170.456,03 e R$ 1.186.721,15, respectivamente. (...). O Parecer do Exército refere-se a um projeto da ABF que teria sido visado após as modificações, mas não traz aos autos a cópia desse projeto modificado, com a discriminação do que foi efetivamente acrescido pelas *"exigências adicionais"* da concessionária de energia elétrica em cotejo com o projeto original.

411.No que tange à estimativa de orçamento, o Parecer limita-se a mostrar um valor global por subestação, não lista os preços cotados por fonte e inova a estabelecer um fator de majoração específico para a Adutora do Oeste, com base nas características da Região.

412.Quanto às consultas realizadas junto à INEPAR e à SIEMENS, não ficou claro se os orçamentos referem-se a uma subestação completa ou se considera o remanescente deixado pela PRENER. Oportuno informar que uma estimativa de preços efetuada pela CELPE (...) para o sistema elétrico da Adutora de Jucazinho, indica, para novembro de 2000, o valor de R$ 1.431.000,00 (v. fls.118 do Vol. 22) para uma subestação com as mesmas características das subestações de Orocó e Parnamirim (69/13,8 KV 5/6,25 MVA). Em se considerando que os serviços remanescentes da PRENER seriam aqueles listados no Relatório da CELPE (fls. 98/106 do Vol. 2), pode-se estimar o correspondente financeiro a ser executado como o valor da subestação completa (R$ 1,431 milhão) subtraído do valor dos transformador de 5/6,25 MVA, do disjuntor de 72, KV e de parte das construções civis. O valor da nota fiscal da SIEMENS para o transformador e para o disjuntor é de R$ 100.000,00 e R$ 43.000,00, respectivamente, e estima-se que as obras civis custem o montante de R$ 150.000,00, fazendo-se incidir no preço o BDI proposto pelo DNOCS (35,62%), chega-se ao montante de aproximado de R$ 397 mil para esses serviços que, supõe-se, foram feitos pela PRENER. De sorte que, restaria para conclusão dos serviços o montante de R$ 1,037 milhão (R$ 1,431 milhão – R$ 397 mil) por subestação, numa estimativa grosseira. O convênio foi celebrado com um valor médio de R$ 1,316 milhão, mas os contratos celebrados com as firmas M.W.M. e a Pampulha Engenharia têm o valor respectivo de R$ 1.170.456,03 e R$ 1.186.721,15. Assim, a diferença de preços entre o valor contratado junto a essas empresas teriam um sobrepreço da ordem de 15%, insuficientes, para caracterizar superfaturamento. É importante deixar claro as limitações da análise feita, pois comparou-se o preço da subestação na data de novembro de 2000 com preços do transformador e dos disjuntores na data de dezembro de 1998. Uma avaliação mais precisa deveria levar em conta, como referência, os preços da época da celebração do Convênio, dezembro de 1999, dados que a Equipe não dispõe.

413.Cumpre lembrar que as contratações foram procedidas por dispensa de licitação, quando o valor dos contratos exigia que fosse realizada a Concorrência Pública. Assim, seria de se esperar que em um processo mais competitivo os preços ficassem abaixo do preço da CELPE.

414.Ante o exposto, considerando restar dúvidas sobre o método utilizado pela Auditoria do Exército, especialmente, sobre o ponto de partida da análise, que deveria discriminar com clareza os serviços realizados anteriormente para, então, estimar o valor necessário à conclusão das obras, a Equipe não considera suficientemente fundamentado o Parecer emitido pela Diretoria de Auditoria da Secretaria de Finanças do Exército. As estimativas feitas pela Equipe com base no preço da

subestação de mesmas características, a ser construída no sistema elétrico da Adutora de Jucazinho, leva à inferência de que os preços contratados pelo 3º BECnst estão cerca de 15% acima do preço de referência da CELPE, que seriam insuficientes para caracterizar o superfaturamento.”

6. Em relação à determinação ao Sr. Diretor-Geral do DNOCS para “que somente proceda à licitação dos Lotes 2 e 3 da Adutora, após uma completa revisão nas planilhas de custos dos referidos lotes”, observou-se, entre outras, que o “DNOCS solicitou em 08.10.2001 a prorrogação, por mais 30 dias para apresentação da Planilha”. Assim, considerando que a necessidade da Planilha de custos está atrelada ao reinício da obra, a instrução sugeriu que a determinação seja reformulada, no sentido de que o DNOCS apresente a Planilha a este Tribunal no prazo de 15 dias que antecede a publicação do edital de licitação da obra.

7. Sobre a determinação aos órgãos convenentes para que procedessem uma reavaliação dos motivos ensejadores da celebração dos convênios e dos resultados obtidos (relação custo/benefício), com o manifesto do Ministro da Integração Nacional, do Ministro da Defesa e do Comando do Exército, após breve resumo das ocorrências que motivaram essa reavaliação, consignou-se trechos da manifestação do Sr. Diretor-Geral do DNOCS, Dr. Celso Macedo Veiga (fl. 77/89 do vol. 20), bem assim do Sr. Comandante do Exército, General-de-Exército Glauber Vieira, (fls. 233/235), sendo que em relação ao primeiro foram destacados os seguintes excertos:

“429.O Diretor Geral do DNOCS, (...), inicialmente reproduz alguns trechos do Relatório de Auditoria, (...). Ressalta o trecho em que o Relatório diz: ‘O convênio com o DEC só se justificaria se trouxesse economia, ou se houvesse um outro interesse público maior, em vista do princípio da indisponibilidade do interesse público, o que não parece ter havido (grifou)” e faz referência aos vários questionamentos feitos pela Equipe a respeito da obra, destacando-se a adequação dos Planos de Trabalho e as alocações de recursos.

430.Da relação benefício/custo, faz uma preleção discorrendo sobre a importância da obra e relatando os inúmeros municípios beneficiados com a conclusão da mesma (...). A seguir faz um breve histórico das contratações, especialmente a referente ao Contrato PGE 15/98 celebrado com a Ikal no valor de R$ 18.566.918,34, por meio de dispensa de licitação, dispensa esta que teve “como fulcro a Portaria nº 48-MPO, de 24/06/98, que decretou o estado de calamidade pública naquela Região (grifou)”, não sendo tal dispensa objeto de questionamento por parte da Equipe que elaborou o Relatório de Fiscalização de Obras de 1998.

431.Lembra que foi sugerido, naquela oportunidade, a “inclusão de Cláusula no Termo de Contrato, determinando ao contratado a utilização de mão de obra emergencial disponível naqueles municípios que se encontravam em estado de calamidade pública(grifou).” (...).

432.Considera que a Decisão nº 512/98-TCU-Plenário considerou a inexistência de irregularidades num levantamento em que houve dispensa com o mesmo fundamento posteriormente condenado na Decisão nº 751/2000-TCU-Plenário, ainda mais, que a mesma Equipe que considerou os contratos com o BECnst irregulares foi a que registrou “não terem se manifestado sobre qualquer irregularidade encontrada nesse processo”(grifou).

433.Finalmente, questiona o porquê de uma obra ter sido num determinado momento aceita como emergencial e de calamidade pública na sua fundamentação legal, no caso o Contrato PGE nº 15/98, em favor da Ikal , e em outro seja vedada esta mesma alegativa sob o pretexto de que “*é desprovido de validade o argumento apresentado pelo DNOCS, de que era extremamente urgente o atendimento às populações carentes que padeciam da falta d’água*.(grifou)”.

434.Sobre as vantagens do convênio com o Exército-3ºBECnst, relata que diante do quadro que expôs, a providência mais indicada para resolver o grave problema existente foi a procura de uma parceria com um Órgão de Respeitabilidade Nacional - Exército Brasileiro, cuja idoneidade é inquestionável. (...).

435.O Sr. Diretor Geral rebateu o entendimento da Equipe de Auditoria de que o convênio com o Exército só se justificaria se trouxesse economia (grifou) ou se houvesse um outro interesse público maior, em vista da indisponibilidade do interesse público. Disse ‘*EM CONSÓRCIO NÃO SE VISA VANTAGEM, VISA-SE,* (grifou) *sobretudo o objetivo comum dos partícipes e a META A SER ALCANÇADA*.(grifou)”

436.Continuando, relaciona 41 localidades, num total de 277.000 habitantes e pergunta se "*o interesse maior das localidades, precisando de água para beber, para VIVER, e não para encher piscina, NÃO SERÁ UM INTERESSE PÚBLICO MAIOR? NÃO BASTARIA?* (grifou)".

437.Assevera: "afirmar que *levar água aos que padecem da sede não é caso de urgência, mesmo já tendo sido decretado estado de calamidade naquela região, posto que a seca no Nordeste é um problema secular* (grifou), *analisar por essa ótica, com certeza, tem as pessoas e os demais seres vivos como meros números que irão engordar as estatísticas ...*". Diz, ainda, que existe uma afirmação despreparada e sem base formal, que chegou a ser comentada, de que a obra sairia mais cara do que se contratada por meio de licitação com empresa particular. Reputa tal afirmação como "aleivosia" e "verdadeiro atentado a inteligência das pessoas". O Sr. Diretor-Geral, no entanto, não explicita a origem dessas afirmações, (...).

438.Finalmente, discorda totalmente da afirmação dos auditores de que "*...considerando-se que não foi observada nenhuma vantagem para a sociedade na celebração dos referidos convênios, propõe a Equipe...* (grifou)". A seguir, pediu vênias "*para relembrar que as obras da Adutora do Oeste, por sua magnitude, complexidade, especificidade, dificuldade de execução, ... trouxeram transtornos administrativos, técnicos e operacionais que podem ter influenciado no cometimento de falhas no desenvolvimento das obras como efetivamente apontadas no Relatório de Fiscalização da SECEX-PE de 1998, mas temos certeza que não alcançaram expressão suficiente a ensejar apenação dos administradores, gestores e técnicos do DNOCS, à própria autarquia e, por extensão, às populações carentes daqueles pobres municípios*(grifou).".

8. Quanto ao Sr. Comandante do Exército, de igual modo foram transcritas suas considerações sobre a reavaliação solicitada, da qual consta a seguinte conclusão:

"*9.Diante do exposto, e considerando as questões apresentadas por esse Tribunal em sua Decisão nº 751/2000, este Comando determinou uma Tomada de Contas Especial no 3º BECnst, a qual se encontra em fase de realização pela Diretoria de Auditoria da Secretaria de Economia e Finanças do Exército e orientou o Departamento de Engenharia e Construção para que, a partir de contatos a serem mantidos com o DNOCS, apresente soluções aos aspectos citados na Decisão e tome as providências necessárias para o encerramento dos convênios em pauta, tão logo seja possível, em função de não haver conveniência administrativa para o 3º BECnst e dessa Unidade ter, no presente momento, reduzida possibilidade de ampliar sua participação efetiva na execução dessa obra.*"

9. Os Analistas da SECEX/PE, responsáveis pelo exame técnico deste feito, teceram considerações finais, em que salientam "que o débito que foi possível quantificar nesta Tomada de Contas Especial pode ser bem menor do que foi efetivamente suportado pelo Erário, se se tomar como referência, por exemplo, o remanescente de R$ 4.446.636,21 deixado pela Ikal e o gasto de R$ 15.919.065,36 efetuado no Convênio nº PGE-03/99 para a conclusão desse remanescente, mesmo considerando os refazimentos". Outrossim, que "as limitações desse trabalho decorrentes da falta de um suporte adequado de campo, do tempo disponível para a realização dos levantamentos e para aferição das planilhas fizeram com que a Equipe se restringisse a apontar as irregularidades mais flagrantes".

10.Em conclusão, ofereceram, com a anuência do Diretor e da Secretária de Controle Externo, a seguinte proposição de mérito:

"I - que, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "c". e 19, *caput*, da Lei nº 8.443/9, as contas dos responsáveis abaixo relacionados sejam julgadas irregulares e os mesmos condenados ao pagamento das importâncias especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de quinze dias, para que comprovem perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 165, inciso III, alínea "a". do Regimento Interno do TCU:

a) RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS: Hildeberto Santos Araújo e José Gaspar Cavalcanti Uchôa

Valor do Débito: R$ 764.601,18

Data: 01/10/98

Irregularidade: compra antecipada de tubos de aço-carbono, que levou a administração a contratar a Construtora Camilo Brito, para recuperação de 15.000m de tubos;

Valor do Débito: R$ 321.528,36

Data: 18/06/99

Irregularidade: recuperação do revestimento interno e externo da tubulação de aço DN 700 mm (item 6.2.42 do PT nº 130400202304), totalizando 8.729,86 m de tubulação;

b) RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS: Hildeberto Santos Araújo, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, José Newton Mamede Aguiar, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e a empresa PRENER Ltda., na pessoa de seu representante legal Sr. Luiz Alberto Leite

Valor do Débito: R$ 604.950,52

Data: 06/05/1999

Irregularidade: pagamento à PRENER por serviços não executados referente ao contrato nº 42/98, firmado para construção da subestações do Lote 1 da Adutora do Oeste, e compra de material fora das especificações;

c) RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS: Hildeberto Santos Araújo, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, José Newton Mamede Aguiar, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos, José Aécio Olímpio Guedes e a empresa Sondotécnica S/A, na pessoa de seu representante legal Sr. Homero Valle de Menezes Cortês

Valor do Débito: R$ 388.299,44

Data: 01/06/2000

Irregularidade: pagamento por serviços de supervisão não executados, no valor de (cf. cálculos do item 56 do Relatório), à empresa Sondotécnica, referente ao Contrato PGE nº 02/97, no período de dezembro de 1998 a outubro de 1999, uma vez que nesse período a obra encontrava-se paralisada; e

Valor do Débito: R$ 55.909,70

Data: 01/06/2000

Irregularidade: pelo pagamento por serviços de assessoria especializada, no valor de, à empresa Sondotécnica referente ao Contrato PGE nº02/97 correspondente ao mês de setembro de 1999, mês em que já vigia o contrato nº01/99-3º BECnst, cujo objeto contemplava o mesmo serviço.

d) RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS Celso de Macedo Veiga, José Newton Mamede Aguiar, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva e José Bartolomeu da Silva Ramos;

Valor do Débito: R$ 2.648.569,31

Data: 21/06/2000

Irregularidade: alterações levadas a efeito no PT 130499203304, que elevaram o custo da obra nos valores apontados abaixo (cf. itens 76 a 94 do Relatório):

ITEM	DESCRIÇÃO	*Valor do Débito*
1.10.A	Complementação da proteção catódica	160.236,96
1.11	Aluguel de 04 veículos	96.000,00
1.12	Aluguel de avião	227.964,96
1.15	Passagem em concreto ciclópico	4.600,00
2.4	Escavação manual em obras isoladas até 1,5m	82.952,26
2.10	Escavação manual em obras isoladas em mat. 3ª	32.467,60
3.1	Transporte mat. 1ª cat. (basculante)	92.655,71
3.2	Transporte mat. 3ª cat. (basculante)	0,00
5.4	Formas Planas de Madeira para Concreto	165.097,28
5.6	Escoramento vertical para forma	98.440,44
6.1.34/6.1.40	Montagem de Tês em aço-carbono	447.636,36
6.2.42	Recuperação do revestimento externo e interno da tubulação	301.529,36

6.2.44	Reassentamento da tubulação em aço	674.988,38
6.2.46	Controle de qualidade das soldas e do revestimento interno e externo em Ultra-som e Holliday Detector	264.000,00
TOTAL		2.648.569,31

II - seja aplicada aos responsáveis acima pelos atos inquinados, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443/92, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora a partir do dia seguinte ao do termino do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

III - seja autorizada, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, caso não atendida a notificação;

IV - seja reformulada a determinação contida no item 8.2 da Decisão nº 475/2001, Plenário, Sessão de 25.07.2001, no sentido de determinar ao DNOCS que apresente a Planilha de preços e quantitativos dos lotes 2 e 3 da Adutora do Oeste a este Tribunal, no prazo de 15 dias que anteceder à publicação do edital de licitação da obra;

V - sejam juntadas cópia dos presentes autos, bem como do TC 000.787/2001-9, às respectivas contas de 2000 do 3º BECnst.; e

VI - seja encaminhado cópia da Decisão que vier a ser proferida nos presentes autos, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem ao Ministério da Defesa, ao Comando do Exército, ao Ministério da Integração Nacional, à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, à Procuradoria da República no Estado do Ceará e à Procuradoria da República no Estado de Pernambuco."

11.A Procuradoria, tendo em vista as considerações finais da peça instrutiva, ressaltando "*As limitações desse trabalho decorrentes da falta de um suporte adequado de campo, do tempo disponível para a realização dos levantamentos e para a aferição das planilhas...*", considerou que os presentes autos não estão devidamente saneados e em condições de serem submetidos a julgamento de mérito, razão pela qual propôs, "preliminarmente, a restituição dos autos à Unidade Técnica competente, a fim de que sejam adotadas as providências necessárias no sentido de ser apurado o verdadeiro dano causado ao erário e identificados os responsáveis, para posterior encaminhamento de proposta de mérito, observados os princípios do contraditório e da ampla defesa (fls. 118/119).

12.Após discorrer sobre a determinação contida no item 8.2 da Decisão Plenária nº 475/2001 e deduzir proposição no sentido de que nada "obsta que seja autorizada, em caráter excepcional, em reverência ao princípio da ampla defesa, a prorrogação de prazo solicitada pelo DNOCS", lembrou, ao final, que no julgamento do mérito destas contas deverá ser enviada cópia da deliberação a ser proferida à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, em cumprimento à parte final do item 8.1 da Decisão Plenária nº 801/2001, prolatada nos autos do TC nº 003.614/2001-0, juntado a estas contas para análise em conjunto, nos termos do item 8.4 dessa deliberação.

13.Antes mesmo de ser-lhe deferida a prorrogação de prazo solicitada, o DNOCS enviou (Ofício nº 378/DG/DGO) o Relatório Técnico da Comissão juntamente com as planilhas de custos revisadas do projeto executivo, referentes aos lotes 2 e 3 da Adutora do Oeste (fls. 130 a 135), cujas alterações procedidas foram julgadas pela Unidade Técnica suficientes para sanear a questão no que diz respeito à revisão das supracitadas planilhas, com a ressalva de que os serviços de Supervisão, Controle Tecnológico e Controle de Qualidade devem ser considerados de acordo com o que efetivamente houver que ser realizado.

14.Em sua derradeira manifestação (fls. 142/146), a Secretária de Controle Externo teceu, à vista da preliminar suscitada pelo Ministério Público, alguns comentários adicionais, abaixo transcritos:

"a) a obra adutora do Oeste vem sendo auditada desde 1998, tendo sido designados para os trabalhos servidores que possuem formação na área de engenharia (civil, elétrica e de mineração);

b) na auditoria, para fins de acompanhamento, realizada no período de 13/03/00 a 14/04/00 procurou-se esclarecer todas as pendências de auditorias anteriores que pudessem merecer análise naquela ocasião (...);

c) o saldo do contrato nº 15/98 de R$ 4.446.636,21 não foi recebido pela empresa Ikal sem a contraprestação de serviços. Nas considerações finais da instrução de fls. 01 a 117 a equipe traça especulação sobre irregularidade que poderia ter ocorrido na execução da obra pela IKAL, e não investigada na auditoria, haja visto a diferença entre o saldo do contrato nº 15/98 para execução de obras remanescentes (não executados pela IKAL e sem recebimento) e o valor objeto do Convênio com o Exército, inicialmente da ordem de R$ 10.594.050 e, posteriormente, alterado para R$ 15.919.065,36 para execução dessas mesmas obras;

d) a respeito dessa diferença a equipe registra às fls. 82/83 do volume principal, que:

69. 'perguntados do porquê de o projeto da Adutora do Oeste, a partir da execução da obra pelo 3º BECnst, apresentar preços majorados em quase 100%, quando comparados com os preços cotados pela IKAL, na licitação em que saiu vencedora, o DEC relatou o seguinte:" *A Ikal, por ocasião da licitação, apresentou preços muito baixos, que posteriormente mostraram-se insuficientes para o cumprimento do contrato, tendo levado o DNOCS a cancelá-lo. O DNOCS, então, elaborou uma nova tabela de preços, compatíveis com o mercado, e consultou o 3º BECnst se teria condições de assumir as obras por aquele valor. O Batalhão analisou os preços e aceitou a proposta. Cabe acrescentar que o custo de execução das linhas áreas de tribulação, típica da atual fase, é maior que o do mesmo serviço executado anteriormente pela IKAL em terreno plano".*

....

e) o DNOCS alegou ainda (item 70) que os preços unitários adotados pela IKAL no contrato PGE nº 15/98 foram os mesmos praticados pela empresa durante a vigência do contrato PGE 04/97 (com as devidas correções aprovados pelo DNOCS). Ressaltou que os preços constantes desse Edital se referiam aos da Tabela DNOCS de maio/96, que a ordem de serviço foi dada em 10/07/97 e que o valor do Edital foi de R$ 11.643.738,83 e o do contrato com a IKAL foi 40% menor (R$ 6.984.401,68) que o orçado pelo DNOCS.

f) a equipe, analisando a questão, afirma:

73. *'O próprio DNOCS informou que a IKAL abandonou a obra com 76,06% concluído (atestando e pagando neste percentual), restando um saldo a executar equivalente a R$ 4.330.570,21 (item 10 deste Relatório). Se esse valor fosse reajustado em 23,33%, que foi a maior defasagem apresentada, ter-se-ia como saldo o montante de R$ 5.340.892,24. Mesmo levando-se em conta a necessidade de novo faturamento relativo à instalação (2%), à mobilização (2%) e à desmobilização (2%) e considerando um percentual hipotético de 20% de refazimento de alguns serviços, ter-se-ia o montante de R$ 6.729.524,22, número bem abaixo dos R$ 9.816.225,46 que representam na planilha do convênio os serviços equivalentes aos 23,4% que deixaram de ser executados pela IKAL. Esses fatos mostram que, ou o DNOCS pagou o indevido à IKAL, atestando serviços não realizados, ou o convênio firmado com o 3º BECnst já começou com preços elevados.'*

g) Cabe ressaltar que o Exército alega ter refeito todos os 79 trechos de assentamento de tubulação aérea, além das transições da tubulação aérea para a enterrada, e de outros itens (fls. 55, volume principal), cujos custos podem ultrapassar os 20% estimados pela equipe (principalmente se considerar o informado pelo DNOCS de que os preços praticados pela IKAL eram bem abaixo dos preços de mercado). Por outro lado, na Matriz de Planejamento a equipe já colocava como limitações ao trabalho da impossibilidade de verificar as pendências com a IKAL visto que a obra (aterrada) já estava concluída.

h) Verifica-se, no citado Relatório de Auditoria, que a equipe abandona a primeira linha de investigação, até porque se tratava de uma obra aterrada, cuja quantificação (de alguns de seus itens) seria impossível e passa a investigar os quantitativos e preços constantes das planilhas, bem como as medições da obra. Em minha opinião, a adoção desse caminho foi o mais adequado.

i) Dessa investigação apurou-se (selecionando-se os itens cujos preços eram inquestionavelmente elevados) como indevido o valor de R$ 4.784.280,67 (objeto das citações), razão pela qual entendo que a definição do débito no âmbito desta tomada de contas especial já se completou.”

15.Diante disso, concluiu seu parecer ratificando as propostas consignadas pela instrução (fls. 01/117, vol. 23), “com exceção da do item IV, a ser excluída, e a do item VI a ser reformulada na forma indicada pelo Ministério Público”.

16.Por seu turno, a Procuradoria manifestou-se pela irregularidade das presentes contas, com imputação de débito e cominação de multa aos responsáveis indicados, nos exatos termos da proposta da Unidade Técnica (fls. 142 a 146).

É o Relatório.

VOTO

17.Examina-se, na oportunidade, Tomada de Contas Especial resultante, por força da Decisão Plenária nº 751/2000 (item 8.1), da conversão do processo original de Acompanhamento das obras de construção da "Adutora do Oeste", em Pernambuco, decorrente das diversas falhas e irregularidades verificadas em vários contratos celebrados com fornecedores, construtores e prestadores de serviços com indícios de dano financeiro ao erário, a qual está sendo examinada em conjunto com outros processos afins e conexos juntados.

18.Por oportuno e conveniente, julgo importante trazer à colação um breve histórico sobre os principais eventos acerca das obras da Adutora do Oeste e que tenham relevância com o objeto das presentes contas especiais.

19.Assim, cumpre, de início, assinalar que o referido empreendimento foi dimensionado com o intuito de propiciar o abastecimento de água para consumo humano de 43 localidades do sertão nordestino, sendo 37 no Estado de Pernambuco e 6 no Piauí, num investimento previsto de R$ 180 milhões. A captação das águas se dará no Rio São Francisco às margens da cidade de Orocó/PE até Jaicós no Piauí, incluindo vários ramais e sub-ramais. A população beneficiada com o abastecimento de água alcançará 272.000 habitantes em ambos os Estados.

20.A Adutora do Oeste foi projetada em 1991 (projeto básico), constando de 2 subsistemas com 724 km, sendo o primeiro ramal de Orocó a Araripina (561,5 km) e o outro de Petrolina a Afrânio. O subsistema de Orocó-Araripina teve início em 1993, quando celebraram-se os principais contratos para a execução da obra com 4 construtoras e 2 outras empresas para o fornecimento da tubulação. Os trabalhos realizados pelas construtoras foram totalmente perdidos com a paralisação completa da obra em 1994, reativada só em 1996, com a realização de licitações para o seu prosseguimento em 1997, após ter sido uma das obras examinadas pela Comissão Parlamentar de Inquérito do Congresso Nacional sobre Obras Inacabadas.

21.A elaboração do projeto executivo e a realização da supervisão e o controle tecnológico das obras a serem executadas ficou a cargo da empresa Sondotécnica, contratada com suporte na Concorrência Pública nº 04/96. O projeto executivo foi concluído em 1998, teve um aditamento de 25%, sendo ampliado o projeto para 724 km de extensão, alcançando a cidade de Jaicós no Piauí.

22.Em 27.7.97, foi firmado o Contrato PGE nº 04/97, decorrente da Concorrência Pública nº 03/97-DGO/G, em que se contratou, com base apenas no projeto básico, a Construtora IKAL, para executar o assentamento de 85 km de adutora e construir as estações elevatórias EE1 e EE2 e os Stand-Pipes SP1 e SP2. Devido a acréscimos de quantitativos, ocorridos especialmente nos movimentos de terra, o valor contratado somente foi suficiente para assentar 46,1 km de tubulação, sem construir as obras civis, tendo sido pagos à IKAL R$ 6.976.018,87.

23.Por meio de dispensa de licitação, sob a alegação de emergência com base na decretação do estado de calamidade pública naquela região, a construtora IKAL foi novamente contratada, com esteio no Contrato PGE nº 15/98, no valor de R$ 18.566.918,34, objetivando concluir o trecho Orocó-Ouricuri e construir as elevatórias EE1 e EE2, e os Stand-Pipes SP1 e SP2. A planilha foi elaborada pela Sondotécnica que já estava com o projeto executivo praticamente concluído naquele trecho inicial. Os trabalhos foram iniciados em ago/98 e a última medição correspondeu ao mês de dez/98. A IKAL abandonou a obra e não concluiu o objeto contratado, tendo recebido por serviços no valor de R$ 14.120.282,13, correspondentes a um avanço de 76,06%, restando um saldo de R$ 4.446.636,21.

24.Objetivando, uma vez mais, concluir o trecho Orocó-Ouricuri, foi proposta uma nova dispensa com a construtora Camilo Brito no valor de R$ 9.888.562,14, com planilha elaborada pela

Sondotécnica, empresa que também seria contratada, por dispensa, para a supervisão e o controle tecnológico. Porém, as dispensas de licitação pretendidas não foram ratificadas pelo então Secretário Ovídio de Ângelis, da Secretaria Especial de Políticas Regionais.

25.Em razão disso, o DNOCS propôs ao 3º Batalhão de Engenharia da Construção - 3º BECnst a celebração de um convênio, baseado na mesma planilha elaborada pela Sondotécnica, acrescentando a supervisão e o controle tecnológico. Foi então firmado o Convênio PGE nº 03/99, no valor de R$ 10.594.050,00, em 27/07/99. Todavia, em outubro desse mesmo ano, o Exército e a Sondotécnica informaram da necessidade de um aditamento, pois alguns serviços executados pela IKAL teriam que ser refeitos. Em dezembro, o Exército apresentou um Plano de Trabalho (PT) para aditamento ao convênio, no valor de R$ 5.325.015,36, acréscimo da ordem de 50%, totalizando R$ 15.919.065,36. Desse montante, 83,43% foi aplicado na contratação de serviços de terceiros (R$ 12.419.268,49 à UNITERRA e R$ 862.685,3 à Sondotécnica, valores pagos até 15 de março de 2000).

26.Também por dispensa de licitação, foi celebrado com a empresa Prener o Contrato nº 42/98, para a construção das duas subestações abaixadoras de tensão do Lote 1 (de 69Kv para 13,8Kv). Os serviços foram iniciados em 16/10/98, com prazo de conclusão em 24/12/98. Em dezembro de 98, expirou-se o prazo contratual, sem que a empresa concluísse os trabalhos contratados. A Prener recebeu a quantia de R$ 1.339.237,68, referente a 70% dos trabalhos, ficando um saldo de R$ 573.959,00. Foi, então, proposto ao Exército que apresentasse um PT para a conclusão daquelas subestações. Esta proposta redundou no Convênio PGE nº 25/99, celebrado entre o DNOCS e o Exército, no valor de R$ 2.632.514,64. Todavia, a execução do remanescente das obras das aludidas subestações foi objeto de novos contratos junto às firmas M.W.M. Engenharia e Pampulha Engenharia no âmbito daquele convênio.

27.Ao término dos trabalho de auditoria, constatou-se que o trecho Orocó-Ouricuri encontrava-se praticamente concluído, restando, apenas, a pavimentação das vias de acesso ao SP1 e os ajustes da fase de testes dos conjuntos moto-bombas. O funcionamento desses conjuntos que constituem as estações elevatórias dependem da conclusão das subestações. Vale ressaltar que todo este segmento, de cerca de 106 Km de extensão, compreendendo o Ramal Principal e as obras civis da EE1, SP1, EE2 e SP2 é denominado de Lote 1 da Obra da Adutora do Oeste.

28.Consoante ressaltei na apreciação anterior deste feito, a execução deste projeto governamental, conquanto sua inegável importância social, não pode prescindir do seu acompanhamento *pari passu*, de molde a se buscar preventivamente a otimização dos recursos públicos, o que tem sido uma constante preocupação desta Corte de Contas, haja vista que desde 1997 passou-se a incluir nos Planos de Auditoria semestrais a realização de trabalhos de acompanhamento da obra em questão, já tendo se verificado a realização de duas auditorias, cujos trabalhos constam do TC-927.634/1998-8 (exercício de 1998) e do TC-007.812/1999-0 (exercício de 1999).

29.Assim, como resultado desse acompanhamento, este Tribunal aprecia nesta ocasião o presente processo de Tomada de Contas Especial, convertido, por força da Decisão nº 751/2000 – Plenário, em virtude da constatação das seguintes irregularidades que resultaram injustificado dano ao Erário:

a) compra antecipada de tubos de aço-carbono, o que levou a administração a contratar serviços adicionais na recuperação de 15.000m de tubos desgastados pelas intempéries, no valor de R$ 764.601,18;

b) recuperação do revestimento interno e externo da tubulação de aço DN 700 mm, totalizando 8.729,86 m de tubulação no valor de R$ 321.528,36;

c) pagamento à empresa PRENER por serviços não executados, referente ao Contrato nº 42/98, e compra de material fora das especificações, no importe de R$ 604.950,52;

d) pagamento de serviços de supervisão não executados, no valor de R$ 388.299,44, referente ao Contrato PGE nº 02/97, posto que a obra encontrava-se paralisada no período indicado;

e) pagamento indevido de serviços de assessoria especializada no valor de R$ 55.909,70; e

f) alterações levadas a efeito nos quantitativos e especificações do Projeto, elevando sem justificativas técnicas o custo da obra na disparatada soma de R$ 2.910.210,21.

30.Outrossim, foram verificadas outras irregularidades, merecedoras, todavia, pela sua natureza, de audiência prévia dos respectivos responsáveis para apresentarem alegações de defesa pelo(a): aceite das medições excessivas e o superdimensionamento das distâncias médias de transporte de material de 1ª e 3ª em favor da IKAL (Contrato PGE nº 15/98); celebração do contrato PGE nº 42/98 por meio de dispensa de licitação em prazo notoriamente inexeqüível; pagamento antecipado na compra de um transformador Siemens junto à empresa Prener Ltda (art. 62 da Lei nº 4.320/64); fuga ao certame licitatório, sob o argumento de que as obras contratadas pelo 3º BECnst tinham caráter emergencial; e extrapolação do limite legal de 25% nos Contratos nº 01/99 e 02/99 (art. 65, I, 'b', e §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93), celebrados com a Sondotécnica e a UNITERRA, respetivamente.

31.Constou, ainda, da referida deliberação a fixação de prazo, para que o 3º BECnst viesse a adotar as medidas necessárias com vistas ao exato cumprimento do art. 37, XXI, da Carta Magna e dos arts. 2º e 3º, da Lei nº 8.666/93, com relação ao Contrato nº 03/00-3º BECnst e ao Contrato nº 08/00-3º BECnst, firmados, respectivamente, com a Imobiliária Rocha e com a Sondotécnica, com fundamento no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, uma vez que a calamidade pública alegada não é razão suficiente para dar respaldo legal a essas contratações realizadas sem licitação. No mais, foram dirigidas, nos termos do seu subitem 8.4, determinações à Diretoria de Auditoria da Secretaria de Economia e Finanças do Exército, ao Sr. Diretor Geral do DNOCS e aos órgãos convenentes, com destaque para a segunda, que condicionou a realização de licitação dos Lotes 2 e 3 da Adutora, somente após uma completa revisão nas planilhas de custos dos referidos lotes, em preços e quantitativos, encaminhando os resultados dos trabalhos a esta Corte de Contas em um prazo de 60 dias.

32.Do exame das alegações de defesa e razões de justificativas apresentadas pelas pessoas responsabilizadas nos autos, restou manifestamente caracterizada a ocorrência de atos de gestão ilegítimos e antieconômicos acerca dos fatos questionados nestas contas especiais, tanto pela falta de zelo e efetividade no gerenciamento das obras da Adutora do Oeste, como pela ausência de razoabilidade nos argumentos oferecidos e de provas hábeis capazes de elidir as irregularidades apontadas nos autos, parte delas com reflexo patrimonial danoso ao erário.

33.Dentre essas irregularidades, vale destacar a compra mal planejada de tubos de aço-carbono, causando prejuízo aos cofres públicos pela contratação de serviços adicionais na recuperação de 15.000m de tubos desgastados pelas intempéries. A esse respeito, digno de destaque a asserção da instrução técnica quando disse "que o suposto zelo da administração na compra antecipada de tubos para possibilitar o início das obras, não se mostra autêntico, posto que, como mostra a tabela do parágrafo 37 deste Relatório, houve repasses suficientes no ano de 1996 para a retomada dos diversos contratos que ainda se encontravam em vigência, sendo que parte dos tubos já havia sido entregue, mas o DNOCS preferiu dar continuidade à aquisição de novos tubos, para só retomar a obra em 1997, por meio de um contrato celebrado com a IKAL".

34.Ademais, restou evidente que a opção adotada em 1996 pelo DNOCS de adquirir mais tubos, com o objetivo dar condições às empreiteiras de iniciar os serviços "não se mostra verossímil, pois até 1995 o DNOCS já havia adquirido mais de 6.000 m de tubulação. Além do mais, o prazo entre a encomenda e a entrega desse material gira em torno de 60 dias, o que permitiria o início dos serviços preliminares e das escavações pelas empreiteiras sem prejuízo da continuidade da obra".

35.No que tange ao pagamento à empresa PRENER por serviços não executados (Contrato nº 42/98) e à compra de material fora das especificações, é importante repisar que o cuidadoso exame das defesas apresentadas pelos responsáveis solidários nessa questão não deixa margem de dúvida quanto ao efetivo recebimento pela referida empresa, por equipamentos que não foram por ela entregues na obra, pois, conforme destacado pela instrução dos autos, em visita à Adutora do Oeste em maio de 2001, realizada no âmbito do FISCOBRAS, ficou constatado que foram entregues pela PRENER apenas os 2 transformadores SIEMENS, os disjuntores e os capacitores fabricados pela INEPAR e que os demais equipamentos que estavam à vista no local e no almoxarifado da COMPESA (Companhia Pernambucana de Saneamento) em Ouricuri foram entregues pelas firmas Pampulha Engenharia e M. W. M. Engenharia Ltda que deram andamento ao remanescente das obras das subestações de Orocó e Parnamirim, respectivamente.

36.Ademais disso, o fato alegado de que a prova irrefutável da execução dos serviços, teria sido a chegada das águas do rio São Francisco em Ouricuri, não é prova legítima para demonstra que os serviços realizados para tal tenham sido efetuados pela empresa PRENER, porquanto o que se tem de concreto é que até a data da visita realizada pela equipe, no ano de 2000, a alimentação das bombas das estações elevatórias era provisória, já que as fontes geradoras, tanto em Orocó como em Parnamirim, eram precárias, conforme atestam as fotos de fls. 50 (vol. 4), de julho de 2000 em Orocó, onde não se fez a ligação do transformador, posto que a alimentação foi feita diretamente a partir da linha da CELPE já existente, e a foto de fls. 51 (vol. 4), também da mesma data, tirada em Parnamirim, onde a ligação foi feita de maneira provisória, revelando, portanto, isto sim, provas irrefutáveis de que os serviços não foram concluídos pela PRENER.

37.Quanto à preliminar invocada pelos responsáveis, Srs. Hildeberto Santos Araújo e José Gaspar Cavalcanti Uchôa, acerca da ausência de responsabilidade sobre os fatos inquinados, também não podem prosperar os argumentos aduzidos, pois, ao revés do que tentam demostrar, a participação do Diretor-Geral do DNOCS e do Diretor Regional da 3ª DR na materialização dos prejuízos perpetrados aos cofres públicos contou com a participação efetiva desses administradores. A uma por culpa *stricto sensu* (negligência, imprudência e imperícia) do primeiro, que, na condição de ordenador de despesa, deixou de adotar providências administrativas, visando a, no mínimo, investigar os fatos apontados no Relatório de Auditoria realizado em 1999 pela SECEX-PE, que eram do seu conhecimento, bem assim pela sua responsabilidade direta na compra mal planejada dos tubos de aço carbono, realizada ao longo de sua gestão, que posteriormente levou a administração a despender recursos adicionais para recuperação desses materiais, até então não utilizados.

38.Em relação ao Diretor Regional da 3ª DR, Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, não só a importância da referida Diretoria no acompanhamento da obras, pela sua incontestável proximidade e responsabilidade operacional, mas, sobretudo, em face de sua efetiva interferência em todo o processo, conforme exaustivamente comprovado pela instrução do feito, valendo destacar, dentre os vários exemplos citados pela instrução, o caso do processo de dispensa de licitação para a contratação das obras das subestações de energia elétrica da Adutora do Oeste, em que foi assinado o Ofício Circular nº05-3DR/GL/98 pelo Sr. José Gaspar Cavalcanti Uchôa, convidando empresas a apresentarem seus preços para implantação das subestações junto às Estações Elevatórias de Orocó e Parnamirim, com orçamento de cerca de R$ 2 milhões.

39.Nesse exemplo fica descaracterizada totalmente a alegação do responsável (fl. 12 vol. 17) de que “as licitações objeto dos referidos questionamentos não foram processadas por esta Diretoria Regional, por cuidarem, respectivamente, de concorrências públicas, de ‘dispensa de licitação’ e convênios, portanto fora da alçada ou competência administrativa desta 3ª DR/DNOCS”, haja vista que restou cristalino que o processo de dispensa foi de iniciativa da 3ª DR, tanto que o próprio Diretor Regional assinou o ofício que convidava as empresas para cotação de preços, bem assim, em decorrência dessa dispensa, nomeou a Comissão de Fiscalização e, posteriormente, solicitou a devolução do processo de pagamento da 3ª medição do contrato nº 42/98, já assinada pela Comissão de Fiscalização, que havia sido encaminhado apenas para apropriação de despesa.

40.Quanto ao pagamento de serviços de supervisão não executados, no período de dezembro de 1998 a outubro de 1999, e ao pagamento indevido de serviços de assessoria especializada, correspondente ao mês de setembro de 1999, ambos referentes ao Contrato PGE nº 02/97, a linha de argumentação principal traçada na defesa dos responsáveis tentou sem sucesso demonstrar de forma contraditória, no tocante à primeira situação, que a Construtora IKAL permaneceu na obra até março de 1999, e que outros serviços teriam levado a permanência da empresa de consultoria (SONDOTÉCNICA) no campo, mobilizando a equipe de supervisão para prestar os serviços de acompanhamento e fiscalização dos arremates finais da Construtora, além do acompanhamento dos serviços executados por outras contratadas do DNOCS.

41.Ocorre que os elementos fáticos apurados pela equipe de auditoria revelam amplamente, com supedâneo inclusive em afirmações da própria Comissão de Fiscalização, que a IKAL teria abandonado a obra em dezembro de 1998. Afora isso, consta de Boletim de Medição apresentado pela referida construtora fatura no montante de R$ 116.066,00, correspondente aos serviços realizados entre 24/11/98 e 21/12/98, após essa medição a Comissão recebeu a obra e nada

acrescentou ou diminuiu aos quantitativos medidos. Portanto, tendo em vista a ausência de argumentos razoáveis ou de elementos capazes de infirmar a constatação de que a obra esteve paralisada desde dezembro de 1998, é inaceitável o pagamento de supervisão no período questionado.

42.Em relação aos serviços de assessoria especializada, o cerne das alegações aduzidas dá conta de que houve a exaustão financeira do contrato, meses antes de seu término, fato este que de *per si* se mostra um disparate, pois, conforme salientou a instrução técnica, "é inconcebível um erro de planejamento de tal monta que faça exaurir a parte financeira de um contrato de consultoria de uma Adutora de 720 Km quando se realizou apenas 100 Km".

43.Outro importante ponto que merece destaque reporta-se às alterações levadas a efeito nos quantitativos e especificações do Projeto, elevando sem justificativas técnicas o custo da obra na disparatada soma de R$ 2.910.210,21. Nesse particular, vale realçar, em síntese, que os argumentos e demais elementos trazidos pelos responsáveis arrolados não se mostraram suficientes para descaracterizar em sua totalidade os débitos apurados nestes autos, sendo acolhido tão-somente a defesa do item 3.2-Transporte de material de 3ª categoria (basculante), posto que esse item, conquanto constasse de planilha, não foi medido nem pago, e, quanto aos itens concernentes aos serviços de complementação da proteção catódica, aluguel de avião, passagem em concreto ciclópico, escoramento vertical para forma, e reassentamento de tubulação em aço, houve uma pequena readequação dos valores inicialmente questionados, o que resultou na diminuição do montante levado à citação, passando doravante a ser R$ 2.648.569,31.

44.Não poderia deixar de ressaltar que a revisão das planilhas de custos do projeto executivo, referentes aos lotes 2 e 3 da Adutora do Oeste, foi promovida pelo DNOCS. De notar que as alterações procedidas por aquela Autarquia se mostraram suficientes para adequarem seus quantitativos e preços à realidade da obra, conforme consignado no exame levado a efeito pela Unidade Técnica.

45.Afora essas questões ora sublinhadas, outras mais foram examinadas por equipe técnica da SECEX-PE, a cujos membros rendo, uma vez mais, merecidos elogios pelo exaustivo e criterioso trabalho por eles desenvolvido, o que só reforça a reconhecida excelência do corpo técnico desta Casa.

46.No que tange às demais questões objeto desta TCE, alinho-me, novamente, às conclusões da Unidade Técnica por me parecerem inteiramente adequadas ao caso em exame, fazendo, reparo, tão-somente, quanto ao lapso incorrido pela Unidade Técnica ao incluir no item 8.1, letra "c", o nome do Sr. José Aécio Olímpio Guedes, na qualidade de responsável solidário, pois conforme evidenciado pela própria Unidade Técnica, resultou manifestamente comprovada a indevida responsabilização do mesmo sobre os atos objeto de sua citação.

47.Enfim, à vista dos elementos processuais, restou assente a convicção da efetiva existência de débitos quantificados nos autos, bem como da manifesta caracterização da prática de atos de gestão ilegítimos e antieconômicos que resultaram em injustificado prejuízo financeiro suportado pelo erário, com a participação de terceiros contratantes que concorreram para o cometimento do dano.

48.Por derradeiro, cumpre registrar que, após conclusos os autos ao meu Gabinete, ingressou neste Tribunal expediente formulado pela empresa Imobiliária Rocha, no qual noticia, em suma, que, a despeito de terem sido efetuadas as medições físicas e financeiras ordenadas pela Decisão Plenária nº 801/2001, até a presente data não recebeu os seus créditos, provenientes do Contrato nº 03/00, firmado com o 3º BECnst, "por estar bloqueado o repasse de recursos financeiros por determinação do TCU", razão pela qual solicita a esta Corte a solução da pendência.

49.A esse respeito, vale esclarecer que a este Tribunal não foi conferida a prerrogativa de determinar a liberação de recursos orçamentários para atender relações provenientes de contratos privados, tanto mais pelo fato de que o real motivo para o referido bloqueio decorre de irregularidade constatada no mencionado contrato, vez que firmado indevidamente por meio de dispensa de licitação. Diante disso, parece-me que o empenho requerido desta Corte para solver a pendência, já se está adotando com o julgamento do presente feito, o que poderá propiciar ao Congresso Nacional, na sua soberana avaliação, da conveniência e oportunidade de desbloquear os

recursos necessários ao atendimento de compromissos relativos aos contratos pendentes das obras da Adutora do Oeste (PE).

Assim, acolhendo, por seus fundamentos, os pareceres da Unidade Técnica e do Ministério Público, VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO N.º 222/2002 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-001.316/99-0 (c/25 vols.)

Anexos: TC's – 007.812/1999-0; 007.558/2000-0; 000.787/2001-2 (c/3 vols); e 001.111/2001-2

2. Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial

3. Responsáveis: Hildeberto Santos Araújo (Diretor-Geral), Celso de Macedo Veiga (Diretor-Geral), José Newton Mamede Aguiar (Diretor Adjunto de Operações), José Gaspar Cavalcanti Uchôa (Diretor Regional da 3ª DR), Francisco Mariano da Silva (Presidente da Comissão de Fiscalização), Carlos José Paes Martins Costa, José Aécio Olímpio Guedes, José Bartolomeu da Silva Ramos (membros da Comissão de Fiscalização - DNOCS), Ferdinando de Araújo Milanez (3º BE CNST), PRENER Ltda. e Sondotécnica S/A.

4. Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas - DNOCS e Departamento de Engenharia e Construção – DEC/ 3º Batalhão de Engenharia de Construção – 3º BE CNST

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: Subprocuradores-Gerais Paulo Soares Bugarin e Ubaldo Alves Caldas

7. Unidade Técnica: SECEX/PE

8. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial, resultante da conversão do processo original de Acompanhamento das obras de construção da Adutora do Oeste, em Pernambuco, por força da Decisão nº 751/2000-TCU-Plenário (Sessão de 13.09.2000 - Ata nº 36/2000), com vistas, principalmente, à citação e à audiência dos responsáveis para se pronunciarem a respeito das diversas falhas e irregularidades verificadas em vários contratos celebrados com fornecedores, construtores e prestadores de serviços com indícios de dano financeiro ao erário.

Considerando que, regularmente citados e ouvidos em audiência, os responsáveis aduziram elementos e argumentações que, após exaustivo e cuidadoso exame da SECEX/PE, não lograram descaracterizar a totalidade dos débitos apurados nestes autos nem elidir, no seu todo, as graves irregularidades apontadas nos contratos examinados no presente processo, atinentes à execução da referida obra, notadamente no que diz respeito à compra antecipada de tubos de aço-carbono, que posteriormente levou a administração a contratar uma empresa para recuperação desses materiais, até então não utilizados, gerando custos adicionais de R$ 764.601,18; recuperação do revestimento interno e externo da tubulação de aço DN 700 mm, totalizando o valor de R$ 321.528,36; pagamento à empresa PRENER Ltda. por serviços não executados referentes ao contrato nº 42/98 e compra de material fora das especificações estabelecidas, correspondendo ao montante de R$ 604.950,52; pagamentos de serviços de supervisão e de assessoria especializada não prestados pela empresa Sondotécnica Ltda., referente ao contrato PGE nº 02/97, nos valores respectivos de R$ 388.299,44 e R$ 55.909,70; alterações processadas no PT 130499203304, elevando o custo da obra no importe de R$ 2.648.569,31;

Considerando que o responsável, Sr. José Aécio Olímpio Guedes, demonstrou em sua defesa que os atos objeto de sua citação ocorreram após haver se aposentado, restando, pois, indevida a sua responsabilização nestes autos;

Considerando que a audiência prévia do responsável, Sr. Ferdinando de Araújo Milanez – Cel. Eng. QEMA, quedou prejudicada em razão do seu falecimento, inviabilizando, assim, a constituição e o desenvolvimento válido e regular do processo no tocante às impropriedades a ele imputadas;

Considerando que, em atendimento ao subitem 8.4.2 da Decisão Plenária nº 751/2000, o DNOCS enviou as planilhas de custos revisadas do projeto executivo, referentes aos lotes 2 e 3 da Adutora do Oeste, cujas alterações procedidas foram consideradas pela Unidade Técnica suficientes para adequarem seus quantitativos e preços à realidade da obra, ressalvando, apenas, que os serviços de supervisão, controle tecnológico e de Qualidade devem ser considerados de acordo com o que efetivamente houver que ser realizado;

Considerando os termos do art. 3º da Decisão Normativa nº 35 de 22.11.2000; e

Considerando por fim os pareceres uniformes da Unidade Técnica e do douto Ministério Público, no sentido da irregularidade das presentes contas, com imputação de débito e cominação de multa aos responsáveis indicados,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em:

8.1 – com fulcro nos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "c", e 19, *caput*, da Lei nº 8.443/92, julgar irregulares as contas dos responsáveis abaixo relacionados, condenando-os ao pagamento das importâncias especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 165, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU:

a) Responsáveis Solidários: Hildeberto Santos Araújo e José Gaspar Cavalcanti Uchôa.

Valor do Débito: R$ 764.601,18

Data: 01/10/98

Irregularidade: compra antecipada de tubos de aço-carbono, que levou a administração a contratar a Construtora Camilo Brito, para recuperação de 15.000m de tubos;

Valor do Débito: R$ 321.528,36

Data: 18/06/99

Irregularidade: recuperação do revestimento interno e externo da tubulação de aço DN 700 mm, totalizando 8.729,86 m de tubulação;

b) Responsáveis Solidários: Hildeberto Santos Araújo, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, José Newton Mamede Aguiar, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e a empresa PRENER Ltda., na pessoa de seu representante legal Sr. Luiz Alberto Leite

Valor do Débito: R$ 604.950,52

Data: 06/05/1999

Irregularidade: pagamento à PRENER por serviços não executados referente ao contrato nº 42/98, firmado para construção da subestações do Lote 1 da Adutora do Oeste, e compra de material fora das especificações;

c) Responsáveis Solidários: Hildeberto Santos Araújo, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, José Newton Mamede Aguiar, Francisco Mariano da Silva, Carlos José Paes Martins Costa, José Bartolomeu da Silva Ramos e a empresa Sondotécnica S/A, na pessoa de seu representante legal Sr. Homero Valle de Menezes Cortês

Valor do Débito: R$ 388.299,44

Data: 01/06/2000

Irregularidade: pagamento à empresa Sondotécnica por serviços de supervisão não executados, referente ao Contrato PGE nº 02/97, no período de dezembro de 1998 a outubro de 1999, uma vez que nesse período a obra encontrava-se paralisada; e

Valor do Débito: R$ 55.909,70

Data: 01/06/2000

Irregularidade: pagamento à empresa Sondotécnica por serviços de assessoria especializada, referente ao Contrato PGE nº 02/97, correspondente ao mês de setembro de 1999, mês em que já vigia o contrato nº 01/99-3º BECnst, cujo objeto contemplava o mesmo serviço.

d) Responsáveis Solidários Celso de Macedo Veiga, José Newton Mamede Aguiar, José Gaspar Cavalcanti Uchôa, Francisco Mariano da Silva e José Bartolomeu da Silva Ramos;

Valor do Débito: R$ 2.648.569,31

Data: 21/06/2000

Irregularidade: alterações levadas a efeito no PT 130499203304, que elevaram o custo da obra nos valores apontados abaixo:

ITEM	DESCRIÇÃO	*Valor do Débito*
1.10.A	Complementação da proteção catódica	160.236,96
1.11	Aluguel de 04 veículos	96.000,00
1.12	Aluguel de avião	227.964,96
1.15	Passagem em concreto ciclópico	4.600,00
2.4	Escavação manual em obras isoladas até 1,5m	82.952,26
2.10	Escavação manual em obras isoladas em mat. 3ª	32.467,60
3.1	Transporte mat. 1ª cat. (basculante)	92.655,71
3.2	Transporte mat. 3ª cat. (basculante)	0,00
5.4	Formas Planas de Madeira para Concreto	165.097,28
5.6	Escoramento vertical para forma	98.440,44
6.1.34/6.1.40	Montagem de Tês em aço-carbono	447.636,36
6.2.42	Recuperação do revestimento externo e interno da tubulação	301.529,36
6.2.44	Reassentamento da tubulação em aço	674.988,38
6.2.46	Controle de qualidade das soldas e do revestimento interno e externo em Ultra-som e Holliday Detector	264.000,00
TOTAL		2.648.569,31

8.2 - aplicar aos responsáveis acima pelos atos inquinados (subitem 8.1), individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443/92, no valor de R$ 30.000,00 (trinta mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora a partir do dia seguinte ao do termino do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

8.3 - autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, caso não atendida a correspondente notificação;

8.4 - excluir do rol de responsáveis desta Tomada de Contas Especial o nome do Sr. José Aécio Olímpio Guedes, em face de sua indevida responsabilização nestes autos;

8.5 - com fundamento no art. 163 do Regimento Interno, determinar o arquivamento dos autos, com relação ao Sr. Ferdinando de Araújo Milanez - Cel. Eng. QEMA, sem julgamento de mérito, em razão da impossibilidade de desenvolvimento válido e regular do processo;

8.6 - determinar a juntada de cópia dos presentes autos, bem como do TC 000.787/2001-9, às respectivas contas de 2000 do 3º Batalhão de Engenharia de Construção – 3º BECnst.; e

8.7 - encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, à Presidência do Congresso Nacional, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo, por oportuno, que, tendo em vista a revisão pelo DNOCS das planilhas de custos do projeto executivo, referentes aos lotes 2 e 3 da Adutora do Oeste, cujas alterações procedidas se mostraram suficientes para adequarem seus quantitativos e preços à realidade da obra, não há óbice à liberação de recursos orçamentários por parte do Congresso Nacional, na sua soberana avaliação, para atender o prosseguimento das obras da Adutora do Oeste/PE, desde que se preste a satisfazer obrigações contratuais não tidas como irregulares nestes autos;

8.8 - de igual modo, enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Ministério da Defesa, ao Comando do Exército, ao Ministério da Integração Nacional, à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, à Procuradoria da República no Estado do Ceará, Procuradoria da República no Estado de Pernambuco, à empresa Imobiliária Rocha e à Procuradoria da Justiça Militar em Pernambuco (em atendimento ao Ofício nº 220/2002 - PJM - Recife/PE).

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Ministros que alegaram suspeição: Marcos Vinicios Vilaça e Adylson Motta.

11.3. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

Fui presente: LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE IV – PLENÁRIO

TC-007.298/1997-8
Apenso TC-011.900/1997-0

NATUREZA: Prestação de Contas, exercício de 1996

ENTIDADE: BNDES Participações S.A. – Bndespar

RESPONSÁVEIS: Luiz Carlos Mendonça de Barros, José Mauro Mettrau Carneiro da Cunha, Gabriel Stoliar, Durval José Soledade Santos e demais responsáveis arrolados às fls. 4 e 5.

EMENTA: Prestação de Contas. Exercício de 1996. Inexatidão material. Retificação.

Trata-se da Prestação de Contas da BNDES Participações S.A. – Bndespar, empresa pública vinculada ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão–MPOG, relativa ao exercício de 1996.

Pelo Acórdão 6/2002–TCU–Plenário as contas foram julgadas regulares com ressalvas com quitação aos responsáveis (fl. 378).

A 5ª Secex verificou que, no primeiro *considerando* do acórdão, o nome do responsável Durval José Soledade Santos foi grafado, erroneamente, como sendo Darlan José Dórea Santos.

Em decorrência, a unidade técnica propôs a retificação da decisão do Plenário, em conformidade com a Súmula 145 desta Corte (fl. 380).

O Ministério Público manifestou-se de acordo (fl. 381).

É o relatório.

V O T O

Verificada a existência de inexatidão material, deve o Tribunal proceder às correções necessárias, como assente na Súmula 145 de sua jurisprudência predominante.

Assim, acolho os pareceres e voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o ACÓRDÃO ora submeto ao Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Walton Alencar Rodrigues
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 223/2002 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo TC–007.298/1997-8 Apenso TC-011.900/1997-0
2. Classe de Assunto: IV – Prestação de Contas.
3. Responsáveis: Luiz Carlos Mendonça de Barros, José Mauro Mettrau Carneiro da Cunha, Gabriel Stoliar, Durval José Soledade Santos, Eduardo Augusto de Almeida Guimarães, Rubens Junqueira Portugal, Milton Tesserolli, Luiz Leonardo Cantidiano, Dimas Luis Rodrigues da Costa, Henrique Dittmar Filho e Humberto de Morais e Silva.
4. Entidade: BNDES Participações S.A. – Bndespar.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade Técnica: 5ª Secex.
8. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de prestação de contas da BNDES Participações S.A. – Bndespar, referentes ao exercício de 1996.

Considerando que, pelo Acórdão 6/2002–TCU–Plenário, as contas foram julgadas regulares com ressalvas com quitação aos responsáveis;

Considerando que foi verificado que, no primeiro *considerando* do acórdão, o nome do responsável Durval José Soledade Santos foi grafado, erroneamente, como sendo Darlan José Dórea Santos,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no Enunciado 145 da Súmula de Jurisprudência do Tribunal de Contas da União, em:

8.1. retificar o primeiro *considerando* do Acórdão 6/2002–TCU–Plenário, proferido na sessão de 23.1.02, que passa a ter a seguinte redação: *"Considerando que os srs. Durval José Soledade Santos e Gabriel Stoliar foram citados para apresentar alegações de defesa sobre o excesso de remuneração ocorrido no exercício";*

8.2. manter os demais termos do Acórdão 6/2002–TCU–Plenário.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Ministro-Relator

Fui presente: LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II - CLASSE IV – PLENÁRIO

TC-325.363/1997-8

NATUREZA: Tomada de Contas Especial.

ENTIDADE: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.

RESPONSÁVEL: Janilton Vieira de Souza, responsável pela Agência de Montes Claros de Goiás/GO.

Ementa: Tomada de Contas Especial. Diferença de saldo de caixa apurada. Citação. Revelia. Ausência de elementos de convicção acerca da real existência do débito imputado. Valor abaixo do limite fixado pela Decisão Normativa n° 43/2001. Necessidade de realização de novas diligências. Antieconomicidade. Arquivamento sem julgamento de mérito.

Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) contra o Sr. Janilton Vieira de Souza, carteiro e responsável pela agência dos Correios de Montes Claros de Goiás/GO, em decorrência de diferença de R$ 5.927,24 apurada após fechamento do relatório de atualização de subcaixa, realizado no mês de julho de 1995

Em sede de sindicância interna, a Sr. Janilton Vieira de Souza, por meio de advogado, contestou a existência de débito (fls. 27/30, por ausência de provas para suportá-lo. Não obstante, o relatório de apuração de fls. 31/36 não acolheu o argumento, sob pretexto de ter sido realizado fechamento do relatório de atualização de subcaixa (fl. 35).

Consta, à fl. 54, solicitação do responsável para realização de perícia contábil, o que não foi acolhido.

Em 22.7.1996, após o término das apurações internas, foi rescindido o contrato de trabalho existente entre a ECT e o responsável (fl. 65), com fundamento nas alíneas “a” (improbidade), “e” (desídia) e “h” (indisciplina ou insubordinação) do art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho, ocasião na qual foi retida a quantia de R$ 400,00, a título de reparação de danos.

Em 3.9.1996, o responsável procedeu ao recolhimento da quantia de R$ 146,14, conforme Relatório dos Tomadores de Contas. (fl. 1).

O Relatório de Auditoria de fls. 81/82 e demais manifestações exaradas no âmbito da ECT (fls. 83/85) propugnaram pela irregularidade do presente processo de tomada de contas especial (TCE). Na mesma linha, a manifestação do Controle Interno do Ministério das Comunicações (fl. 86) e do então Ministro daquela pasta (fl. 87).

Devidamente citado (fl. 94) pela Secretaria de Controle Externo de Goiás (SECEX/GO), o responsável permaneceu silente, razão pela qual aquela Unidade propôs fosse a presente TCE julgada irregular, com imputação de débito ao responsável no valor de R$ 5.381,10 (fl. 95).

O Ministério Público, em parecer de lavra do então Procurador-Geral, propôs o sobrestamento do processo, tendo em vista a existência de recolhimento parcial do débito, a teor da decisão exarada na Sessão Plenária de 22.10.1997 (fl. 97).

Cessados os motivos que ensejaram o sobrestamento do presente feito, a SECEX/GO mais uma vez manifestou-se pela irregularidade das presentes contas, desta vez fundamento sua proposta na alínea "d" do inciso III do art. 16, c/c arts. 19 e 23, inciso III, todos com fundamento na Lei n° 8.443/92 (fls. 104/106).

O Ministério Público, em parecer de lavra do Subprocurador-Geral Ubaldo Alves Caldas, manifestou sua anuência à proposta da SECEX/GO à fl. 107.

É o Relatório.

VOTO

Data venia dos pareceres da Unidade Técnica e do Ministério Público, entendo que não foram carreados aos autos elementos suficientes para demonstrar a existência de débito.

Com efeito, consta dos autos apenas o Relatório de Atualização do Subcaixa (RAS) de fls. 5/7, com alguns valores rasurados e sem efetiva demonstração da maneira mediante a qual o débito foi apurado. Fala-se, laconicamente, em "diferença de caixa". Não há inventário que informe a variação patrimonial ocorrida na agência. Não há balancetes que demonstrem a movimentação ocorrida no período considerado. Não se sabe quais produtos foram comercializados (ou extraviados) sem a devida contrapartida financeira. Enfim, não se sabe qual era a situação anterior a 1.7.1995 e nem aquela encontrada quando da inspeção, de forma a indicar a diferença de caixa de R$ 5.927,24.

O Relatório de Apuração de fls. 31/36, ao rebater a defesa do então indiciado, que demandava a realização de perícia contábil, assim se posicionou:

"*Quanto à perícia contábil, dada a simplicidade do documento RAS e que foi efetuado levantamento da entrada e saída de Reembolsos, saída de numerário via bloquetos com conferência da numeração, entrada e saída de produtos, bem como verificação mês a mês dos balancetes da unidade, na presença do empregado e dos apuradores Gilberto Silva de Moura, matrícula 8.327.169-4 e Rosarito Martins Ferreira, matrícula 8.327.655-6.*"

Ocorre, porém, que nenhum desses documentos foi acostado aos autos, o que impede a aferição da exatidão do débito imputado ao responsável. Ressalte-se, também, que, no âmbito da própria ECT, havia dúvidas quanto ao exato valor de débito, como se pode depreender das seguintes passagens:

"*Concluindo ratificamos o valor levantado pela REOP 08, como falta em caixa, no montante de R$ 5.927,24 (cinco mil novecentos vinte e sete reais e vinte e quatro centavos) cujos documentos de Receitas/Despesa estão às folhas 103 a 134 e a este deverá ser acrescido o valor do RP 204015045 R$ 54,81 (cinquenta e quatro reais e oitenta e um centavos). Os valores dos demais reeembolsos, quando levantados seus dados, caso não estejam solucionados junto aos remetentes, deverão ser cobrados do referido servidor, S.M. J.*" (fl. 40).

"*Relativamente à TCE em apreço a seguir comentamos:*

consta, às fls. 40, que, a princípio, o débito do ex-empregado foi orçado em R$ 5.927,24. A este débito foi acrescido o valor referente ao RP 204015045 (R$ 54,81). Noticia, também, da existência de outros reembolsos pendentes de apuração, e que tão logo verificados os valores referentes deveriam ser acrescidos ao débito de JAILTON. Pergunta-se: por que o ex-empregado foi responsabilizado por R$ 6.083,61 (PRT/GT-072/96), uma vez que a soma daqueles valores resulta no montante de R$ 5.982,05? Por que não foi feito o levantamento dos demais RP? Tal procedimento poderá ser questionado pelos Órgãos externos, uma vez que nada mais foi comentado no dossiè a este respeito" (fl. 73).

Assim, após analisar todos os documentos constantes dos autos, não foi possível entender a verdadeira origem do débito e a forma pela qual foi calculado.

Aliás, diversas TCE instauradas pela ECT padecem do mesmo vício. Cite-se, por exemplo, o TC 001.614/2000-3, no qual a douta Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva assim se manifestou:

"Entretanto, não entendemos oportuno enfrentar no presente momento a questão, movidos pelo convencimento de que não se encontram devidamente saneados os autos, no que diz respeito à suficiência de provas que asseverem o próprio objeto da Tomada de Contas Especial: a existência de caixa a menor e a eventual ocorrência de apropriação indébita de numerário.

....

Ainda que seja de responsabilidade do gerente da unidade postal a guarda e conservação dos documentos financeiros e o devido registro contábil das operações efetuadas, não se pode perder de vista que a imputação do débito ao responsável, resultante de procedimentos da auditoria há, de ser sempre devidamente documentada ou demonstrada por outros meios de prova aplicáveis ao caso."

Na mesma linha foi sua manifestação no TC 002.307/1999-5:

"O relatório de fls. 36/49, conquanto apresentado de forma bastante didática, não se encontra acompanhado de cópia dos documentos correspondentes aos vários débitos apurados. Se recorrermos à conclusão, observa-se que os débitos decorrem de:

a)R$1.500,00, decorrente de diferença entre as SRN-946/95 e SRN-057/95. Tais documentos, bem como outras informações e provas que demonstrem o liame objetivo e subjetivo da diferença apontada não se encontram juntados aos autos.

b)R$15.500,00, referentes a recebimentos de numerários não contabilizados na agência (SRNs de nº 1.160/96, 1.301/96 e 1.313/96). Os documentos que demonstrem a não contabilização dos valores em questão e o liame subjetivo da responsável ao fato, assim como as próprias SRNs não se encontram nos autos.

c)R$27.384,36, referentes a falta de numerário detectada por ocasião da inspeção realizada pela Gerência de Auditoria e Inspeção, em 08/03/96. O referido relatório de inspeção, bem como as provas documentais que conduziram a tal conclusão e o liame subjetivo da responsável ao fato não se encontram presentes.

d)R$7.638,05, referente a alcance detectado por ocasião da inspeção levada a efeito pela GAUDI/PE, em 21/11/96. O relatório de inspeção, bem como as provas documentais que conduziram a tal conclusão e o liame subjetivo da responsável ao fato não se encontram presentes."

Na hipótese presente, não se podem classificar os relatórios constantes dos autos de "didáticos", uma vez não ser possível concluir como o débito foi calculado.

Naqueles processos, optou-se por diligenciar a origem para o esclarecimento dos pontos nebulosos.

No caso presente, considerando a orientação imprimida pela Decisão Normativa n° 43/2001, que fixa em R$ 15.000,00 o limite a partir do qual a TCE deve ser encaminhada a este Tribunal para julgamento, a realização de diligencia saneadora revelar-se-ia onerosa, em face do suposto débito apontado pela ECT, inferior ao valor fixado pelo Tribunal. Ressalte-se, outrossim, que a empresa dispõe de outros meios para tentar recuperar o suposto prejuízo.

Dessarte, no estado em que se encontra este processo, os elementos carreados pela ECT são insuficientes para demonstrar a existência de débito, não obstante tenha restado caracterizada a conduta desidiosa do ex-empregado, que deixava a Agência em total desordem, com documentação desatualizada e lançamentos contábeis por fazer, conforme admitido pelo próprio responsável na sindicância instaurada contra sua pessoa.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 224/2002 - TCU - Plenário

1. Processo nº 325.363/1997-8
2. Classe de Assunto: IV - Tomada de Contas Especial.
3. Responsável: Janilton Vieira de Souza, Carteiro e responsável pela Agência de Correios de Montes Claros de Goiás/GO.
4. Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Ubaldo Alves Caldas.
7. Unidade Técnica: SECEX/GO.
8. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Tomada de Contas Especial instaurada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) em decorrência de diferença de caixa apurada na Agência sob responsabilidade de Janilton Vieira de Souza;

Considerando que não foram carreados aos autos elementos de prova suficientes para demonstrar a existência de débito;

Considerando que o presente processo encontra-se abaixo do limite fixado pela Decisão Normativa n° 43/2001;

Considerando, ainda, os custos decorrentes da realização de diligência e reinstrução do presente feito;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

8.1. com fundamento no art. 163 do Regimento Interno, determinar o arquivamento do presente processo, sem julgamento de mérito, por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymle (Relator).

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Ministro-Relator

Fui presente: LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-003.835/2001-1 (c/ 9 volumes)
Natureza: Auditoria
Entidade: Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes – STT/MT
Responsável: Luiz Henrique Teixeira Baldez

Ementa: Auditoria na Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes para aferir o cumprimento das cláusulas fixadas nos contratos firmados entre a União e as concessionárias de transporte ferroviário de carga e atender às determinações constantes do item 8.5 da Decisão nº 1021/2000-TCU-Plenário. Descumprimento das metas de produção e segurança. Outras constatações. Determinações e recomendação. Remessa de cópia da decisão, relatório e voto

ao Ministério dos Transportes e às Comissões de Serviços de Infra-estrutura do Senado Federal e de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de auditoria realizada pela Secretaria de Fiscalização de Desestatização-SEFID na Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes, com os seguintes objetivos:

a)aferir o cumprimento das cláusulas fixadas nos contratos firmados entre a União e as concessionárias das malhas ferroviárias;

b)atender às determinações constantes do item 8.5 da Decisão n.º 1021/2000 – TCU – Plenário, a saber:

b1) avaliar a eficiência do Sistema de Acompanhamento do Desenvolvimento das Concessionárias de Serviços Públicos de Transportes – SIADE, e a eficácia das medidas adotadas pelo Poder Concedente, visando incrementar e conferir maior efetividade à fiscalização dos serviços concedidos;

b2) levantar dados quanto à performance das concessionárias no 3º e 4º anos de concessão a fim de aferir o cumprimento das metas de produção de cargas e redução de acidentes, nestes dois últimos anos de concessão;

b3) avaliar o fiel cumprimento das determinações contidas nos itens 8.4 e 8.5 e respectivos subitens da Decisão n.º 851/1999 – TCU – Plenário.

2. O trabalho se originou da Decisão TCU-Plenário n.º 1021/2000, que, em seu item 8.5, determinou a inclusão da Secretaria dos Transportes Terrestres no Plano Semestral de Auditoria do 1º semestre de 2001 e definiu seu escopo.

3. Para atingir os objetivos pretendidos, a metodologia utilizada foi a pesquisa de dados e o estudo de caso.

4. Apresento, a seguir, os principais trechos do relatório produzido pela equipe de auditoria composta pelos ACE's Cilma Ferreira e Samy Wurman (fls. 5 a 51):

"Siglas utilizadas

MT – Ministério dos Transportes
STT – Secretaria de Transportes Terrestres
DTF – Departamento de Transportes Ferroviários
ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres
ALL – América Latina Logística do Brasil S.A
CFN – Companhia Ferroviária do Nordeste
MRS – MRS Logística S.A
EFC – Estrada de Ferro Carajás
EFVM – Estrada de Ferro Vitória Minas
Ferroban – Ferrovias Bandeirantes S.A
Ferropar – Ferrovia Paraná S.A
Ferronorte – Ferrovias Norte Brasil
FCA – Ferrovia Centro Atlântica S.A
Novoeste – Ferrovia Novoeste S.A
FTC – Ferrovia Tereza Cristina S.A
RFFSA – Rede Ferroviária Federal S. A.
TKU – Tonelagem x quilômetro útil

CAPÍTULO I

1. Aferir o cumprimento das cláusulas fixadas nos contratos firmados entre a União e as concessionárias das malhas ferroviárias

O exame do cumprimento das cláusulas contratuais foi feito com base nos relatórios de inspeção técnico-operacional e econômico-financeiro, dos anos de 1999 e 2000, elaborados pela STT/DTF (Anexos 1, 2, 3 e 4), nos planos trienais de investimentos das concessionárias, enviados à STT (Anexo 9), e em entrevistas não-estruturadas com as equipes que realizam as inspeções das ferrovias.

CLÁUSULA PRIMEIRA- Do objeto

Parágrafo Quarto: 'A concessionária terá como objeto social a exploração do transporte ferroviário de cargas, sendo-lhe vedada quaisquer outras atividades de natureza empresarial, inclusive financeiras com seus acionistas controladores, diretos ou indiretos (...) salvo aquelas atividades que estiverem associadas à prestação do serviço público (...) sempre com prévio autorização do poder concedente, tais como:(...)'.

Pode ser constatado pelos Relatórios de Inspeção Econômico-Financeiro das concessionárias, elaborados pela STT (Anexos 1 e 2), que a maior parte das receitas complementares (receita de aluguel de material rodante, receita de serviços prestados a terceiros, receita de aluguéis, etc) foi auferida sem prévia autorização do poder concedente, a saber, o Ministério dos Transportes. (...)

CLÁUSULA NONA

9.1- Das Obrigações da Concessionária

I) Manter em dia o inventário e registro dos bens vinculados à concessão;

Pelo Relatório de Inspeção Econômico-Financeiro, com exceção da CFN, todos os sistemas empregados atendem às necessidades de controle cadastral dos ativos fixos (Anexo 1: fls. 10, 40, 61, 86, 100, 116, 150 e 174/175, e Anexo 2, fl. 09).

A CFN continua controlando os bens somente pela relação constante como anexo ao Contrato de Arrendamento e 'existe a intenção', por parte da empresa, 'de se iniciar um trabalho de inventário e cadastramento dos bens arrendados para, se for o caso, efetuarem a devolução daqueles não interessantes à CFN' (Anexo 1, fl. 198).

III) Manter programas de treinamento de pessoal e de busca permanente de qualidade na prestação do serviço adequado.

[De maneira geral, constatou-se que a situação das concessionárias é satisfatória com relação a esse ponto, tendo sido realizados investimentos com treinamento em montantes variados, de acordo com a concessionária.]

IV) Manter pessoal técnico e administrativo, próprio ou de terceiros, legalmente habilitado e em número suficiente para a prestação do serviço adequado;

Esta cláusula faz parte do subitem 8.4.3 da Decisão 851/1999 – Plenário e é analisada no Capítulo II, Seção III, item 2.3.2, deste relatório.

V) Adotar as medidas necessárias e ações adequadas para evitar ou corrigir danos ao meio ambiente causados pelo empreendimento, observada a legislação aplicável e as recomendações da concedente específicas para o setor de transporte ferroviário;

Nos Planos Trienais de Investimento estão previstos os montantes a serem investidos na prevenção e/ou correção de danos ao meio ambiente (Anexo 9). As exceções são as seguintes:

CFN – No Plano Trienal de Investimentos não há previsão explícita de investimentos em meio ambiente (Anexo 9, fls. 23/34). No Relatório de Inspeção Econômico-Financeiro também não há menção ao assunto (Anexo 2, fls. 187/213).

Ferronorte – No Relatório de Inspeção Econômico-Financeiro não está previsto, especificamente, investimento em meio ambiente (Anexo 2, fls. 20/33). Como a ferrovia é constituída de parte recém-construída e parte em construção, investimento nessa área poderá ter sido incluído no projeto.

FTC – Não há previsão, no Plano Trienal de Investimentos, de aplicações em meio ambiente (Anexo 9, fls. 72/97). Nada consta a respeito do assunto no Relatório de Inspeção Econômico-Financeiro (Anexo 1, fls. 53/75).

Novoeste – Não há previsão de investimentos em meio ambiente no Plano Trienal de Investimentos (Anexo 9, fls. 105/132) nem no Relatório de Inspeção Econômico-Financeiro (Anexo 1, fls. 141/162).

O Ministério dos Transportes editou a Portaria n.º 388, de 28 de novembro de 2000, constituindo Comissão Permanente de Meio Ambiente, com a finalidade de fornecer subsídios com vistas à harmonização das políticas de desenvolvimento do setor de transportes com a legislação de meio ambiente (Anexo 9, fl. 248).

VIII) Prestar serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, sem qualquer tipo de discriminação e sem incorrer em abuso de poder econômico, atendendo às condições de:

regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas;

A partir da Portaria nº 447 de 15/08/98 do Ministério dos Transportes (Anexo 8, fl. 86), foi definida uma nova sistemática para avaliação de desempenho das concessionárias (CAD), passando a considerar, além das metas contratuais de produção e redução de acidentes, outros aspectos considerados relevantes, entre os quais, a satisfação do usuário - SU.

Os critérios para avaliação do nível de satisfação do usuário com os serviços prestados pelas concessionárias foram definidos pela Portaria n.º 2 da STT, de 12/3/99, e englobam os seguintes itens: acessibilidade, adequação dos transportes, segurança, confiabilidade, preço do frete e relação com os clientes (Anexo 8, fl. 88). (...)

O quadro abaixo mostra o resultado da 2ª Pesquisa do Nível de Satisfação do Usuário – Abril/2000, realizada pela STT, com notas que variaram de 0 a 100 para cada um dos seis quesitos acima citados (Anexo 8, fl. 77). Como pode ser visto, a MRS e a FTC destacam-se na satisfação do usuário, enquanto a Ferroban apresenta o pior índice.

Concessionária	*Índice de Satisfação do Usuário*
ALL – América Latina Logística S.A	*66,25*
CFN – Companhia Ferroviária do Nordeste S.A	*63,04*
EFC – Estrada de Ferro Carajás S.A	*71,75*
EFVM – Estrada de Ferro Vitória à Minas S.A	*69,44*
FCA – Ferrovia Centro Atlântica S.A	*62,39*
Ferroban – Ferrovias Bandeirantes S.A	*54,83*
Ferroeste – Estr. de Ferro Paraná-Oeste S.A	*68,64*
FTC – Ferrovia Tereza Cristina S.A	*86,70*
MRS – MRS Logística S.A	*73,79*
Novoeste – Ferrovia Novoeste S.A	*62,61*
Média	*67,94*

Fonte: 2ª Pesquisa do Nível de Satisfação do Usuário – abril/2000

Os dados da pesquisa devem ser analisados, no entanto, com certas reservas, uma vez que os principais usuários de algumas das concessionárias são os próprios acionistas, como por exemplo, no caso da MRS, em que os usuários são Companhia Siderúrgica Nacional – CSN, Ferteco e outros, que juntos detém cerca de 70% do capital da empresa. O mesmo raciocínio se aplica às ferrovias da Companhia Vale do Rio Doce (EFVM, EFC), cujo grande usuário é a própria CVRD.

Quanto ao item 'atualidade', que compõe o conceito de serviço adequado, constataram-se nos relatórios (Anexos 1, 2, 3, e 4) várias medidas e investimentos, objetivando implementar novas tecnologias à operação da ferrovia. (...)

Os Planos Trienais (Anexo 9) contemplam uma série de investimentos que visam à modernização tecnológica das concessionárias, tais como: atualização de ***softwares*** *e* ***hardwares****; aquisição de equipamentos 'Omni Sat' para controle via satélite da circulação de trens.*

X) Promover a reposição de bens e equipamentos vinculados à concessão, bem como a aquisição de novos bens, de forma a assegurar prestação de serviço adequado;

Entre as locomotivas sem condições de operação, consideradas inservíveis, recebidas da RFFSA, algumas foram devolvidas, outras foram recuperadas (aumentando sua vida útil); outras estão sendo utilizadas pelas concessionárias como auxílio à tração principal. De modo geral, estão sendo adquiridas modernas locomotivas e vagões.(...)

XIV) Zelar pela integridade dos bens vinculados à concessão, conforme normas técnicas específicas, mantendo-os em perfeitas condições de funcionamento e conservação, até a sua transferência à concedente ou à nova concessionária.

Tanto a Novoeste quanto a CFN apresentam degradação da via permanente.

Sobre a Novoeste, o Relatório de Inspeção Econômico-Financeiro de 2000 informa (Anexo 1, fl. 157) que os valores globais de investimentos são, por si só, insuficientes para evitar a degradação da ferrovia. Desde a inspeção do ano anterior, a concessionária necessitava de cerca de R$ 150 milhões para investimentos apenas na via permanente, para deixá-la em condições normais de operação.

Em Relatório de Inspeção Técnico-Operacional da Novoeste de março/2001 (Anexo 4, fl. 08), a equipe de inspeção da STT concluiu que as metas de produção da concessionária não foram alcançadas 'face ao estado de degradação da via permanente, aliada ao mau estado da frota de material rodante'. Dormentes em péssimo estado, como também vida útil de trilhos e talas de junção ultrapassadas, são as grandes causas de acidentes.

No caso da CFN, a equipe de inspeção técnico-operacional da STT (Anexo 3, fls. 107/108) constatou o estado de degradação da via permanente aliada ao mau estado da frota de material rodante como fatores decisivos para o não-atingimento das metas contratuais. Tendo em vista o quadro crítico apresentado pela concessionária, a direção da empresa limitou, na maioria dos trechos, a velocidade máxima dos trens em 20 km/h (velocidade média de 18 km/h). A mesma equipe observou a necessidade urgente de a Novoeste restaurar uniformemente sua via, abrangendo troca de dormentes, recomposição e assentamento de lastro de pedra bitolada e substituição de trilhos de maior tonelagem por metro. Ressaltou que 'é imprescindível que a concessionária defina e implemente um programa de investimentos para recuperação da frota de material rodante, que necessita de intervenções planejadas para sua recuperação e não somente da adoção de medidas paliativas e emergenciais ou ações isoladas'.

Outra ferrovia com problemas mais significativos é a Ferroban, cujo material rodante apresenta taxas de imobilização elevada – vagões acima de 20% e locomotivas acima de 25% (Anexo 4, fls. 65/66).

No caso das demais ferrovias, o programa de manutenção do material rodante é composto de inspeções periódicas (serviços de manutenção preventiva e corretiva, reparação e recuperação de vagões e locomotivas), efetuadas com pessoal próprio ou de terceiros, nas oficinas. Em relação à superestrutura da via, a prioridade é dada aos trechos de maior densidade de tráfego, em que é feito troca de dormentes, aumento do perfil dos trilhos e serviços de remodelação. Também têm sido feitos serviços de contenção de taludes e recuperação de dispositivos de drenagem (Anexos 3 e 4).

XVI) Dar, anualmente, conhecimento prévio à concedente, de plano trienal de investimentos para atingimento dos parâmetros de segurança da operação da ferrovia e das demais metas de desempenho estabelecidas na Cláusula Quinta, a contar da data de assinatura deste contrato. Esses planos deverão indicar os projetos, seus custos e o cronograma de implantação, demonstrando os investimentos realizados no ano anterior (...)

Esta cláusula faz parte do subitem 8.4.1 da Decisão 851/1999 – P e é analisada no Capítulo II, Seção III, item 2.3.1, deste relatório.

XIX) Prestar todo o apoio necessário aos encarregados da fiscalização da concedente, garantindo-lhes livre acesso em qualquer época, às obras, aos equipamentos e às instalações vinculadas à concessão (...)

De acordo com o que foi informado pelos servidores da STT, as equipes de inspeção não têm tido problemas quanto ao livre acesso às obras e instalações vinculadas à concessão.

XXII) Garantir tráfego mútuo ou, no caso de sua impossibilidade, permitir o direito de passagem a outros operadores de transporte ferroviário, mediante a celebração de contrato, dando conhecimento de tais acordos à concedente no prazo de 30 dias (...)

Por solicitação da equipe de inspeção da STT, as empresas apresentaram cópias dos convênios de tráfego mútuo e acordos operacionais. Não há nada a comentar sobre este item, a não ser o fato de a MRS Logística ter entregue apenas um exemplar do convênio de tráfego mútuo de 1982, firmado entre a RFFSA e a ex-Fepasa (atual Ferroban), não tendo sido esclarecido se está em vigor o convênio entre RFFSA e a Fepasa em 1995, subrogados pela MRS, quando da assinatura do contrato de concessão (Anexo 2, fl. 13).(...)

XXIII) Manter as condições de segurança operacional da ferrovia de acordo com as normas em vigor;

Em relação ao índice de acidentes, este tópico é tratado na análise do cumprimento de metas nos 3º e 4º anos de concessão – Capítulo II, Seção II, item 2.2.

Observou-se a deficiência nos dispositivos de segurança de diversas passagens de nível, como: dormentes em mau estado; passagens clandestinas; falta de sinalização luminosa e cancela, vegetação na área de visibilidade (Anexo 3, fls. 17, 117/118, 178/179, 250, 280; Anexo 4, fl. 06).

Apesar de, na maioria das vezes, a responsabilidade pela construção de passagens de nível ser dos órgãos de administração rodoviários federais e estaduais (art. 10 do Decreto n.º 1.832/96 – Regulamento dos Transportes Ferroviários), as concessionárias podem promover ações junto a esses órgãos administrativos, visando solucionar o problema.

O transporte de produtos perigosos por zonas urbanas densamente habitadas impõe altos riscos à população. Uma alternativa proposta como mais adequada, para diversas concessionárias, seria a implantação de contornos ferroviários nos municípios (Anexo 3, fls. 170, 246, 280; Anexo 4, fls. 59).

No caso da inspeção na CFN, foi verificado que vagões transportando ácido terafitálico não estavam lacrados nem continham rótulos de risco e painéis de segurança do produto. As condições atuais da via permanente aumentam o risco de acidentes, podendo ocasionar danos ao meio ambiente e vitimar pessoas que se instalam às margens da ferrovia (Anexo 4, fl. 112).

A MRS Logística não tem transporte de produtos perigosos. A transposição de rodovias é feita por meio de viadutos e passagens inferiores. A sinalização da via encontra-se em bom estado (Anexo 4, fls. 31/32).

Do mesmo modo, na Ferronorte as passagens de nível existentes são dotadas de dispositivos de segurança adequados ao fluxo. Não consta transporte de produtos perigosos nessa ferrovia (Anexo 3, fls. 217 e 219).

XXIV) Manter a continuidade do serviço concedido, salvo interrupção emergencial causada por caso fortuito ou força maior, comunicando imediatamente a ocorrência de tais fatos à concedente.

De acordo com informações dos servidores encarregados da fiscalização na STT/DTF, não tem havido problemas quanto à continuidade do serviço. As interrupções causadas por acidentes graves (aqueles que provocam paralisação do tráfego) têm sido comunicadas à STT (Anexo 10, fls. 26/148), de acordo com a Norma Complementar STT n.º 7/2000, de 19/4/2000.

CLÁUSULA SEXTA- 'Do acompanhamento do serviço concedido'

'A concessionária deverá fornecer regularmente à concedente, as informações de caráter estatístico relativas ao seu desempenho. (...)'.

As concessionárias vêm cumprindo este item, enviando informações e dados estatísticos relativos a: produção de cargas, principais mercadorias transportadas, indicadores de índice de acidentes, investimentos, índices de produtividade das ferrovias (produtividade dos vagões, do pessoal, consumo específico, densidade média do tráfego e produto médio).

Estes dados compõem os relatórios trimestrais e anuais de acompanhamento das concessões ferroviárias, elaborados pela STT/DTF (Anexo 5).

CLÁUSULA DÉCIMA-SEGUNDA- Da Fiscalização

'Parágrafo 1º: a ação de fiscalização abrangerá também os contratos e acordos firmados pela concessionária.'

As concessionárias vêm terceirizando vários serviços de manutenção, destacando-se: via permanente, material rodante, sinalização, sistemas de telecomunicações.(...)

CAPÍTULO II

Atender as determinações constantes do item 8.5 da Decisão n.º 1.021/2000 – TCU – Plenário.

SEÇÃO I

2.1.Avaliar a eficiência do Sistema de Acompanhamento do Desenvolvimento das Concessionárias de Serviços Públicos de Transportes Ferroviários – SIADE, e a eficácia das medidas adotadas pelo Poder Concedente, visando incrementar e conferir maior efetividade à fiscalização dos serviços concedidos.

2.1.1. SIADE

O Sistema de Acompanhamento do Desempenho das Concessionárias de Serviços Públicos de Transportes Ferroviários – SIADE é um sistema, baseado em banco de dados, desenvolvido com o objetivo de acompanhar, analisar e fiscalizar as concessões de transporte ferroviário de carga, além de operacionalizar o fornecimento de informações prestadas pelas concessionárias. Foi instituído pela Norma Complementar STT n.º 5/2000, de 11/1/2000, e aprovado pela Portaria n.º 8 de 11/1/2000.

No SIADE, os dados estão divididos em dois blocos: Anexo I, com o desempenho operacional, e Anexo II, com o econômico-financeiro. (...)

As informações constantes do SIADE são fornecidas pelos próprios concessionários por meio de acesso ao sistema, com a utilização de uma senha. Concomitantemente, as mesmas informações são enviadas à Secretaria de Transportes Terrestres – STT, por meio de planilhas assinadas pelos respectivos presidentes e responsáveis técnicos das concessionárias. (...)

Eficiência do SIADE

Eficiência, segundo o Manual de Auditoria de Natureza Operacional do TCU, é a relação entre os produtos (bens e serviços) gerados por uma atividade e os custos dos insumos empregados em um determinado período de tempo. O resultado expressa o custo de uma unidade de produto final em um dado período de tempo.

Uma das maneiras de avaliar a eficiência do SIADE é comparar sua aplicação com o objetivo e o grau de alcance das informações para o qual foi proposto.

Quanto ao objetivo – gerar informações sobre as empresas concessionárias – foi plenamente alcançado. As próprias concessionárias alimentam o sistema e, como controle das informações enviadas, a STT confere os dados durante as inspeções.

No que se refere ao grau de alcance das informações, é possível obter a visão gerencial das concessionárias e dos serviços concedidos. Além disso, serve de base para o planejamento das inspeções.

Outra análise da eficiência pode ser feita ao se considerar as metas alcançadas e o custo para isso. Após 12 meses da implantação do SIADE, efetuados ajustes referentes a conceitos e medidas, as informações enviadas ainda têm que ser conferidas.

*O custo da conferência e os ajustes posteriores é do próprio Consórcio STE/ENEFER, contratado pela STT para, entre outras atribuições, desenvolver o **software**. Quanto à contratação da empresa consultora, o assunto é objeto de auditoria junto à Subsecretaria de Assuntos Administrativos/MT, realizada pela 1ª SECEX (TC 016.401/1999-9).*

Sob o aspecto da interatividade, o SIADE, por ser desenvolvido com tecnologia atual, permite fácil acessibilidade, tanto por parte do Poder Concedente quanto do usuário.

Sob o ponto de vista gerencial e considerando os aspectos expostos anteriormente, o SIADE é um sistema eficiente no acompanhamento das concessões.

Comentários

O objetivo da implantação do SIADE é criar um sistema capaz de fornecer informações de cunho gerencial ao Poder Concedente. A implantação do sistema ocorreu em abril/2000 e sofreu problemas de adaptação durante aquele ano.

Além de várias informações, operacionais e econômicas, o SIADE dispõe de três níveis de acesso e opção de período variando entre 1 mês e tempo total de concessão.

Com as possibilidades oferecidas, é possível obter um pré-julgamento do serviço de concessão e do desempenho da concessionária.

*Porém, **per si**, as informações fornecidas pelo SIADE não são suficientes para tomada de decisão por parte da STT. Nesse caso é necessário que o órgão fiscalizador disponha de outros instrumentos, como os mencionados no subitem a seguir.*

2.1.2 Medidas adotadas pelo Poder Concedente para fiscalização dos serviços concedidos de transporte ferroviário.

A Secretaria de Transportes Terrestres é o órgão encarregado de fiscalizar as concessões de serviços públicos de transporte ferroviário de carga. Para tanto foi publicada a Norma Complementar STT n.º 02/1999, de 29/06/1999, estabelecendo os procedimentos para acompanhamento e realização de fiscalização do setor.

O acompanhamento, pelo Poder Concedente, dos serviços concedidos é feito por meio de:

sistema informatizado gerencial – SIADE;

inspeções econômica, técnica e eventual;

reuniões da Comissão Federal de Transportes Ferroviários - COFER, conforme disciplinado no Decreto n.º 945/96, realizadas em instalações de empresas usuárias do transporte ferroviário.

*As inspeções têm início com a elaboração dos cronogramas para fiscalização **in loco**, devidamente aprovados pelo titular da STT e publicados no Diário Oficial da União. Até o ano de*

2000, havia apenas uma inspeção técnico-operacional e uma inspeção econômico-financeira por concessionária. A partir de 2001, as inspeções passaram a ser duas por ano, por modalidade (Anexo 9 fl. 206). Além disso, há fiscalização eventual, em razão de motivos e fatos que a justifiquem, como um acidente.

Para a fiscalização técnico-operacional e econômico-financeira são elaborados os planejamentos, envolvendo roteiro-básico e a distribuição dos trabalhos entre os membros da equipe (Anexo 9, fls. 207/219).

Na inspeção econômico-financeira, o trabalho é realizado na sede da concessionária. Verifica-se, primordialmente, os aspectos societários, econômicos, contábeis, tarifários, securitários e tributários, analisando-os em conformidade com as cláusulas contratuais. (...) Além disso, faz parte do programa verificar empréstimos e financiamentos, pagamento das parcelas trimestrais da concessão, controle acionário, apólices de seguros, inventário e registro dos bens vinculados à concessão, abertura de capital, participação do empregado no Conselho de Administração da empresa, custos e despesas, acordos e contratos para manutenção e operação da ferrovia e outros documentos ou aspectos definidos pela equipe de fiscalização. Após a fiscalização é elaborado relatório, de caráter interno da STT, sobre a situação verificada na concessionária (Anexos 1 e 2).

Por sua vez, a inspeção técnico-operacional abrange aspectos relacionados à execução do serviço, notadamente no que se refere a via permanente, sistemas de segurança e material rodante. (...) Além disso, são incluídos outros aspectos, como atendimento dos usuários em pátios e terminais, gerenciamento adotado na circulação dos trens, melhorias tecnológicas introduzidas, identificação de outros pontos críticos da via permanente, presença ou ausência de serviços realizados pela concessionária na via permanente ou no material rodante, situação de trechos situados em perímetros urbanos e arredores de cidades. (...)

Além dessas duas inspeções, consideradas ordinárias, há a inspeção eventual, realizada em caso de acidentes, supressão e interrupção de tráfego, desativação de trecho ferroviário, liberação de tráfego ferroviário ou mesmo fiscalização (Anexo 10, fls. 26/148).

Para acidentes, o art. 14 do Regulamento dos Transportes Ferroviários prevê a comunicação ao Ministério dos Transportes, no prazo máximo de 24 horas, de interrupção do tráfego em decorrência de acidentes graves. A Norma Complementar STT n.º 07/2000, de 19/4/2000, estabelece procedimentos relativos à comunicação desses casos. (...)

No que se refere ao tráfego, as solicitações de suspensão ou supressão de serviços de transporte ferroviário e desativação de trechos foi regulamentado pela Norma Complementar MT n.º 6/2000, de 8/2/2000. (...)

Quanto a liberação de tráfego, o art. 3º, § 1º, do Regulamento dos Transportes Ferroviários estabelece que isso depende de prévia e expressa autorização do Poder Concedente.

Em caso de ser constatada infração ao Regulamento dos Transportes Ferroviários e ao Contrato de Concessão, o titular da STT poderá aplicar multa nos termos da Norma Complementar STT n.º 01/2000, de 11/01/2000 (Anexo 9, fl. 222).

A Comissão Federal de Transportes Ferroviários – COFER foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.945, de 28/06/1996, tendo como uma de suas competências 'acompanhar e avaliar o desempenho de concessionários e o disciplinamento das relações operacionais entre concessionários e entre estes e usuários'. É composta por dois representantes dos concessionários, dois representantes dos usuários e três representantes do Ministério dos Transportes.

a) Disseminação das informações

As informações obtidas no acompanhamento das concessões do serviço público de transporte ferroviário de carga são repassadas por intermédio de relatórios, juntamente com documentos estatísticos.

São eles:

Relatórios Anual e Trimestral de Acompanhamento das Concessões Ferroviárias (Anexo 5);

Anuário Estatístico das Ferrovias (Anexo 6);

Relatório de Inspeção Econômico-Financeiro - interno (Anexos 1 e 2);

Relatório de Inspeção Técnico-Operacional - interno (Anexos 3 e 4).

Outra forma de disseminar as informações é por meio magnético, no SIADE, em que os dados são disponibilizados para consulta pública na Internet.

Os relatórios elaborados após as inspeções servem, também, de base para futuras fiscalizações.

b) Atividades realizadas pela STT/DTF (Anexo 7)

Em 2000, foram realizadas uma inspeção econômico-financeira e uma técnico-operacional em cada concessionária de transporte ferroviário de carga. Das inspeções eventuais, duas foram para abertura de tráfego – Trensurb de Porto Alegre/RS e Ferronorte – e três ocorreram em trechos das malhas operadas pela Ferroban, FCA e ALL. Além das inspeções, o Departamento de Transporte Ferroviário realizou trabalhos relacionados à 2ª Pesquisa do Nível de Satisfação do Usuário, englobando coleta de dados, estruturação e alimentação do banco de dados, triagem das informações e geração de tabelas e gráficos para o relatório consolidado. Outra atividade diz respeito aos ajustes efetuados no SIADE, decorrentes da implantação desse sistema como auxiliar no processo de aferição do desempenho das empresas concessionárias e dos serviços por elas prestados.

Para 2001, foram previstos pela STT como ações diretas de fiscalização: realizar duas inspeções de cada tipo por malha concedida, conforme cronograma publicado no DOU de 20/12/2000 – Seção 1, e intensificar o programa de pesquisa de satisfação do usuário, visando melhor acompanhamento das concessionárias. Indiretamente, tem-se como atividades propostas: desenvolver programa de treinamento de pessoal; manter estreito relacionamento com as agências de fiscalização, com o objetivo de analisar suas estruturas, processos, condutas e resultados nas áreas de normatização, regulação e fiscalização; intensificar a realização de reuniões entre seus técnicos, como forma de tratar os problemas surgidos no exercício de suas atribuições; aumentar a disponibilidade das informações contidas no banco de dados do SIADE na Internet; assegurar proteção aos interesses dos usuários no pagamento de tarifas justas pelos serviços de transporte ferroviário; desenvolver estudos e pesquisas sobre tecnologia e princípios de regulação econômica de mercado e aplicação da legislação vigente, aperfeiçoando dispositivos de fiscalização e acompanhamento de desempenho das concessionárias (Anexo 9, fls. 231/232).

Após as inspeções, as situações em desacordo com as cláusulas contratuais ou com normativos regulatórios, são comunicadas pela STT às respectivas concessionárias (Anexo 9, fls. 133/137). Caso não sejam tomadas as providências necessárias ao saneamento da questão, a STT aplica as penalidades previstas nos contratos de concessão, que pode ser advertência, multa ou, em caso de inadimplência reiterada das obrigações contratuais, determinação da caducidade da concessão. Nesse ponto, podem ser exemplificados (Anexo 9, fl. 222):

Concessionária	*Penalidade*	*Motivo*	*Data*
Novoeste	*Advertida (Ministro)*	*Não atingimento das metas*	*04/09/97*
Novoeste	*Advertida (Secretário)*	*Falta de informação sobre Plano Trienal de Investimentos*	*07/02/2000*
Novoeste	*Multada (Secretário) Valor: R$ 79.900,00*	*Falta de envio do Plano Trienal de Investimentos*	*16/03/2000*
Novoeste	*Multada (Secretário) Valor: R$ 79.900,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/02/2000*
Centro-Atlântica	*Advertida (Secretário)*	*Falta de informações sobre o trecho ferroviário Miguel Burnier/Barão de Camargos/ MG*	*22/12/99*
Centro-Atlântica	*Advertida (Ministro)*	*Não atingimento das metas*	*23/01/98 DOU 27/01/98*
Centro-Atlântica	*Multada (Secretário) Valor R$ 50.000,00*	*Não recuperação do trecho ferroviário Eng. Lafaiete Bandeira – Barão de Camargos*	*27/01/2000*
Centro-Atlântica	*Multada (Secretário) Valor R$ 86.500,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*

Centro-Atlântica	*Advertida (Ministro)*	*Ocorrências de acidentes e não cumprimento de metas de redução do índice de acidentes*	*28/04/2000*
MRS Logística	*Advertida (Ministro)*	*Não atingimento de metas*	*23/01/98 DOU 27/01/98*
MRS Logística	*Advertida (Secretário)*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
Ferropar	*Multada (Secretário) R$ 73.500,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
Estrada de Ferro Vitória-Minas	*Multada (Secretário) R$ 90.691,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
Estrada de Ferro Carajás	*Multada (Secretário) R$ 90.691,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
Ferrovias Bandeirantes S.A	*Multada (Secretário) Valor R$ 102.500,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
América Latina Logística do Brasil	*Multada (Secretário) Valor R$ 73.500,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
Cia Ferroviária do Nordeste	*Multada (Secretário) Valor 66.500,00*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
Tereza Cristina	*Advertida (Secretário)*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*
Ferronorte	*Advertida (Secretário)*	*Não encaminhamento de informações solicitadas pela STT*	*12/04/2000*

Fonte: STT

Como pode ser visto no quadro anterior, o não-atingimento de metas foi punido apenas com advertência do Secretário da STT ou do Ministro dos Transportes. Apesar de a inadimplência reiterada de obrigações contratuais ensejar a caducidade da concessão, essa solução causaria atrasos nos investimentos necessários às ferrovias e a deterioração da situação atual das vias, com possíveis custos – indenizações – para o Poder Concedente.

Conforme disposto na Cláusula Quinta, item 5.1 e item 5.2, dos contratos de concessão das empresas Novoeste, FCA, MRS, FTC, ALL, CFN e Ferroban (Anexo 9, fls. 254/255) – a concedente estabelecerá novas metas anuais de produção e de redução de acidentes, pactuadas com a concessionária, a cada qüinqüênio subseqüente –, propõe-se, nas revisões contratuais referentes ao serviço público de transporte ferroviário de carga, a inclusão de cláusulas que contemplem a aplicação de penalidades específicas para o não cumprimento de metas de produção e de segurança, uma vez que tais indicadores de desempenho constituem item essencial das concessões, cujo descumprimento tem sido a regra atualmente (a análise das metas nos 3º e 4º anos das concessões foi tratada mais adiante neste relatório). Evidentemente que deverá ser mantida a cláusula sobre a possibilidade da caducidade da concessão, no caso de permanente descumprimento das metas pactuadas.

No que se relaciona à concessionária Novoeste, após descumprimento de várias cláusulas contratuais, a STT tomou conhecimento em 19/04/2000, de que a empresa não havia efetuado o pagamento do arrendamento vencido em 15/04/2000, fixando o prazo de 24 horas para que fossem apresentados os respectivos comprovantes (Anexo 9, fl. 226). A concessionária confirmou a inadimplência, apresentando tão-somente o comprovante de pagamento da concessão (Anexo 9, fl. 226). Com isso foi determinado pela STT a imediata abertura de procedimento administrativo (processo administrativo n.º 50000004217/2000) para apurar o fato (Anexo 9, fl. 226). A empresa ingressou na justiça com Medida Cautelar contra a União e a RFFSA (em liquidação) para impedir que ambos promovam qualquer ato, administrativo ou judicial, visando à cobrança

daquilo que porventura entendam devido, a título de parcelas referentes ao pagamento dos contratos de concessão e arrendamento (Anexo 9, fl.223).

Alega a ação judicial impetrada pela Novoeste que, cinco meses após o leilão de desestatização da Malha Oeste, o Diretor do Departamento Nacional de Combustíveis – DNC, por meio do Despacho n.º 99, de 09/08/96, extinguiu o sistema de prioridade de transporte de combustível pelo modal ferroviário e conseqüente ressarcimento de seu frete (Anexo 9, fl. 224). Essa medida ficou conhecida como desregulamentação do setor do petróleo. O volume de derivados de petróleo e álcool transportado pela Malha Oeste era significativo e a extinção da prioridade atingiu a receita da empresa, não sendo suficiente o aumento de volume no transporte de grãos para cobrir o déficit originado pela mencionada desregulamentação. Solicita, a Novoeste, o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de arrendamento e concessão, uma vez que não foi previsto em Edital a referida mudança política (Anexo 9, fls. 224/225).

Em resposta (Anexo 9, fls. 223/230), a STT informou (processo administrativo n.º 50000004217/2000) que enviou diversas comunicações à Novoeste, alertando sobre o descumprimento das metas contratuais (em 04/09/1997 e em 27/11/1998) e da necessidade de providências para o saneamento de deficiências constatadas em inspeção técnico-operacional, causa principal do não-atingimento das metas (em 20/10/1999). Comentou que não houve esforço por parte dos acionistas em capitalizar a empresa, o que caracterizou a insuficiência de investimentos próprios dirigidos à melhoria dos serviços e que a situação poderia ter sido solucionada se investimentos tivessem sido feitos, garantindo credibilidade à empresa. Em seguida, o processo foi encaminhado à CONJUR/MT. Atualmente, apenas o pagamento das concessões está sendo efetuado.

A situação constatada merece acompanhamento, pois com certeza provocará reflexo na pactuação de novas metas para a Novoeste, além do risco de ocorrência de ações judiciais de mesmo teor por parte das demais concessionárias.

Por sua vez, a CFN também não está cumprindo as metas de produção e segurança definidas no contrato, além de outras cláusulas contratuais. As inspeções econômico-financeira e técnico-operacional, realizadas no ano de 2000, constataram impropriedades relevantes (Anexo 1, fl. 212 e Anexo 3, fls. 107/108):

a Companhia continua com passivo a descoberto, no montante de R$ 2.336 mil;

os custos operacionais superam a receita líquida em 34,87%;

as despesas operacionais líquidas tem 86% de sua totalidade de despesas financeiras líquidas;

as fontes de recursos são: empréstimos e adiantamentos de curto prazo e recursos de acionistas para aumento de capital. Apesar do ingresso, a situação atual não foi revertida;

os prejuízos em 2000 foram de R$ 11.161 mil, em total acumulado de R$ 66.214 mil;

a via permanente necessita ser urgentemente reparada, a fim de restabelecer as condições normais de tráfego;

o material rodante caracteriza-se pela baixa capacidade de tração e pelo mau estado de conservação, necessitando recuperar 44 locomotivas da frota morta;

os vagões encontram-se em estado precário, apresentando em 1999 taxa de disponibilidade média de 65%, valor abaixo dos padrões normais (90%);

as passagens de nível, tanto em rodovias quanto no perímetro urbano, apresentam sérias deficiências quanto à segurança.

A situação descrita nos relatórios de inspeção revela o descaso com que os acionistas da CFN vêm tratando a concessão e os bens operacionais da malha ferroviária. A produção está decrescendo e o número de acidentes está aumentando, ampliando o hiato entre as metas pactuadas e a real operação da ferrovia.

De acordo com o quadro de comunicações, a única providência por parte da STT em relação à CFN foi a aplicação de uma multa, no valor de R$ 66.500,00, em 12/04/2000, por não ter encaminhado informações solicitadas pela STT (Anexo 9, fl. 222).

Para corrigir essa situação, propõe-se determinar ao Ministério dos Transportes:

a) por ocasião das revisões das metas do Contrato de Concessão de Serviço Público de Transporte Ferroviário de Carga, sejam incluídas cláusulas que contemplem a aplicação específica

de penalidades pelo não cumprimento das metas de produção e segurança estabelecidas nos contratos;

b) mantenha este Tribunal informado sobre o acompanhamento dos Processos n.º 50000008145/2000, relativo à ação cautelar inominada, e administrativo n.º 50000004217/2000, ambos referentes à concessionária Novoeste, contra o pagamento do arrendamento dos bens operacionais, a fim de que tal ação não tenha reflexo negativo para o Poder Concedente na pactuação de novas metas, considerando que as atuais, estabelecidas em contrato, não foram cumpridas;

c) no caso do desempenho da CFN, levantar a situação em que se encontra essa empresa, sob os aspectos do material rodante e da via permanente, de acordo com o que foi reportado nos relatórios de inspeção da STT, tomando as providências para o cumprimento do Contrato de Concessão e enviando a este Tribunal todas as informações.

c) Recursos humanos disponíveis na STT para a fiscalização

Em inspeção realizada pelo TCU na STT, no ano de 1998, constatou-se a falta de estrutura daquela Secretaria para exercer a fiscalização das concessões de transporte ferroviário. A Rede Ferroviária Federal S. A – RFFSA, que exercia essa função, entrou em liquidação, e a STT passou a acompanhar as concessões, porém sem estar devidamente estruturada.

Tal fato motivou o subitem 8.5.1 da Decisão n.º 851/99 – P no sentido de

'8.5. reiterar ao Exmo. Sr. Ministro dos Transportes as solicitações constantes dos subitens 4.2 e 4.3 da Decisão n.º 138/96, Ata n.º 13/96, da Sessão Plenária de 27/03/96, relativa ao acompanhamento do processo de desestatização da RFFSA – Malha Oeste (TC–022.881/92-1), consistentes no seguinte:

8.5.1. promover a adequada estruturação com recursos humanos, técnicos e materiais dos Departamentos de Transportes Ferroviários e de Avaliação Econômica e Qualidade, diante das novas responsabilidades que assumem de atuar como órgãos de regulamentação, normatização e fiscalização do Poder Concedente, representado pelo Ministério dos Transportes, relativamente ao setor ferroviário brasileiro, em fase de desestatização no tocante aos serviços de transporte de carga, haja vista os dispositivos da Lei 8.987/95;'...

No período de realização desta auditoria, a Secretaria de Transportes Terrestres estava dividida em dois grandes departamentos de transportes: Ferroviários e Rodoviários.

O Departamento de Transportes Ferroviários – DTF tem duas coordenadorias: Coordenadoria-Geral de Planejamento e Concessões e Coordenadoria-Geral de Regulamentação e Fiscalização (Anexo 9, fls.240/241). Por sua vez, cada Coordenadoria-Geral tem três divisões e, em cada divisão, dois serviços. Atualmente, há apenas um servidor lotado em cada Serviço, um chefe para cada divisão e dois coordenadores. Ou seja, duas coordenadorias, seis divisões, doze serviços: são 20 funcionários mais a titular do DTF.

A fiscalização estava sendo feita com a ajuda de funcionários do Consórcio STE/ENEFER, ou seja, por funcionários do quadro de pessoal de uma empresa de consultoria contratada pelo Ministério dos Transportes. A situação ocorre porque não há recursos humanos suficientes para o acompanhamento da concessão. A Rede Ferroviária Federal S. A. – RFFSA, que exercia a fiscalização da concessão e do arrendamento dos bens operacionais, está em processo de liquidação e, atualmente, faz parte da estrutura do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG.

Como pode ser observado, a reiteração de solicitação ao Exmo. Sr. Ministro dos Transportes não foi suficiente para mudar a situação da precariedade de recursos humanos.

A Lei n.º 10.233, de 5 de junho de 2001 (Anexo 9, fls. 270/310), criou a Agência Nacional dos Transportes Terrestres – ANTT, a ser instalada em até 90 dias, e previu, para ela, quadro de pessoal efetivo de 1.708 pessoas, de níveis superior e médio. Com isso, a deliberação a respeito do problema da reestruturação com recursos humanos, técnicos e materiais do Departamento de Transporte Ferroviário deve ser suspensa, sem prejuízo do acompanhamento, por parte deste Tribunal, da estruturação da ANTT.

2.1.3 Eficácia das medidas adotadas pelo Poder Concedente para efetividade das fiscalizações das concessões

Eficácia, segundo o Manual de Auditoria de Natureza Operacional do TCU, é o grau de alcance das metas programadas, em um determinado período de tempo, independentemente dos custos implicados.

As inspeções econômicas e operacionais programadas para o ano de 2000, como parte da fiscalização das concessões, foram realizadas. Nesse ponto, pode-se dizer que as metas quantitativas de fiscalização foram alcançadas. Acrescente-se a realização de inspeções eventuais, principalmente em caso de acidentes graves.

No que coube à COFER, as reuniões foram realizadas mensalmente, de fevereiro a dezembro de 2000, e estão programadas até junho de 2001. A meta foi alcançada, também para esse caso.

b) Efetividade

Efetividade, de acordo com o Manual de Auditoria de Natureza Operacional do TCU é a relação entre os resultados alcançados e os objetivos que motivaram a atuação institucional, entre o impacto previsto e o impacto real.

Para análise da efetividade, serão utilizados alguns parâmetros:

de acordo com o cronograma apresentado pela STT, as inspeções econômica e técnica passaram a ser realizadas duas vezes ao ano, em cada malha. Podem ser consideradas 'inspeção de rotina', dado o escasso tempo destinado ao trabalho;

o total das linhas e principais ramais concedidos é de cerca de 32.000 km;

a prestação dos serviços inclui regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade de tarifas;

apesar de a Decisão n.º 851/99 – TCU, item 8.5.1, reiterar ao Ministro dos Transportes para que promovesse a adequada reestruturação do Departamento de Transportes Ferroviários com recursos humanos, isso não foi realizado;

a situação da CFN, em estado de penúria, conforme relatado desde 1999, não motivou penalidade. A multa aplicada à CFN teve como fato gerador o não-encaminhamento de informação solicitada pela STT;

as multas e advertências não foram medidas suficientes para que as concessionárias cumprissem as metas contratuais e implantassem o plano trienal de investimentos.

Estabelece a Lei n.º 8.987/95 que incumbe ao poder concedente (art. 29):

'I – regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação;

II – aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;'...

No rol de penalidades apresentado pela STT, apenas a Novoeste foi multada por descumprimento de metas, em 1997. O processo administrativo aberto contra a Novoeste foi motivado por inadimplência no pagamento do arrendamento.

A situação precária do material rodante e da via permanente da CFN exigem providências por parte da STT e uma posição por parte do Ministério dos Transportes para o caso da caducidade, prevista em contrato (com a liquidação da Rede Ferroviária Federal, fica a dúvida sobre quem assumirá a operação da malha que vier a sofrer a referida caducidade).

Nenhum processo administrativo foi aberto tendo como motivação o descumprimento das cláusulas contratuais pelas concessionárias. Ressalta-se que o descumprimento das metas de produção e segurança é a regra; exceção é cumpri-las.

Tais fatos bastam para que se conclua que, apesar da eficácia nas metas quantitativas de fiscalização, ela não está sendo efetiva como prevê a legislação pertinente.

SEÇÃO II

2.2 Cumprimento das metas de produção e de segurança nos 3º e 4º anos das concessões.

As concessões de serviço público de transporte ferroviário de carga tiveram início em março de 1996, com o leilão da SR-10 da RFFSA. Durante os anos de 1996 e 1997 foram concedidos os serviços e arrendados os ativos operacionais de 6 malhas da RFFSA, que atualmente são: Novoeste, FCA, MRS, FTC, ALL e CFN. A Ferroban foi concedida em 1998.

Outros casos são:

Ferronorte: é caso especial, pois foi concessão precedida de obra pública, prevendo a construção, operação, exploração e conservação da malha ferroviária, por 90 anos. Em 1999, foi liberado para tráfego um trecho de 408km;

EFC e EFVM fazem parte do negócio CVRD, concedidas com a venda dessa empresa em 1997;

a Ferroeste subconcedeu sua malha para a Ferropar em 27/02/1997.

Para as ferrovias EFVM, EFC e Ferronorte não foram fixadas metas contratuais de produção e segurança. Para a FTC, a meta é somente de segurança.

Assim sendo, durante esta auditoria, apenas a Ferroban não tem os índices de produção e segurança para os 3º e 4º anos de concessão e a CFN não completou o 4º ano.

Produção

METAS CONTRATUAIS DE PRODUÇÃO DE TRANSPORTE PARA OS CINCO PRIMEIROS ANOS DE CONCESSÃO (BILHÕES DE TKU)							
CONCESSIONÁRIAS	*Início da concessão*	*Objetivo*	*1º Ano de Operação*	*2º Ano de Operação*	*3º Ano de Operação*	*4º Ano de Operação*	*5º Ano de Operação*
FERROVIA NOVOESTE S.A.	*01/07/1996*	*Realizado*	*1,52*	*1,51*	*1,54*	*1,67*	
		meta	*2,00*	*2,00*	*2,20*	*2,50*	*2,80*
FERROVIA CENTRO-ATLÂNTICA S.A.	*01/09/1996*	*Realizado*	*5,35*	*6,39*	*7,15*	*7,56*	
		meta	*6,50*	*7,00*	*8,00*	*9,10*	*10,30*
MRS LOGÍSTICA S.A.	*01/12/1996*	*Realizado*	*20,16*	*21,55*	*21,75*	*26,58*	
		meta	*21,00*	*22,00*	*23,30*	*24,60*	*26,00*
AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA DO BRASIL S.A.	*01/03/1997*	*Realizado*	*6,90*	*8,61*	*9,61*	*10,78*	
		meta	*8,00*	*8,80*	*9,70*	*10,70*	*11,70*
COMPANHIA FERRO-VIÁRIA DO NORDESTE	*01/01/1998*	*Realizado*	*0,640*	*0,919*	*0,711*		*-*
		meta	*0,90*	*1,20*	*1,50*	*1,70*	*1,80*
FERROVIAS BANDEIRANTES S.A.	*01/01/1999*	*Realizado*	*5,01*	*5,98*		*-*	*-*
		meta	*-*	*4,33*	*4,76*	*-*	*-*
FERROVIA PARANÁ S.A. (*): Cascavel – Guarapuava	*01/03/1997*	*Realizado*	*0,099*	*0,169*	*0,220*	*0,326*	
		Meta	*0,200*	*0,331*	*0,489*	*0,598*	*0,614*
Trecho da Sul-Atlântico	*-*	*Realizado*	*0,221*	*0,359*	*0,464*	*0,619*	
		meta	*0,501*	*0,798*	*1,127*	*1,370*	*1,426*
Obs.: Valores fornecidos foram atualizados pela RFFSA até dezembro de 98. A partir de janeiro de 99, os dados foram fornecidos pelas próprias concessionárias.							
Para as ferrovias FTC, EFVM, EFC e FERRONORTE não foram fixadas metas contratuais.							
(*) Subconcessionária da Estrada de Ferro Paraná Oeste S.A. – FERROESTE							
Dado fornecido até fevereiro de 2001.							

Extraído da página do Ministério dos Transportes na Internet, em 16/05/2001

Apenas as concessionárias Ferroban (2º ano), MRS e ALL cumpriram as metas de produção.

A CFN, no 3º ano de concessão, atingiu somente metade da meta contratual.

Em relação à Novoeste: a produção atingiu 70% e 67% nos 3º e 4º anos, respectivamente, em relação ao que foi estabelecido em contrato.

A FCA apresentou bom desempenho no 2º ano de operação, chegando a atingir 91% da meta; mas está com índices decrescentes nos anos posteriores.

2.2.2 Segurança

Para o nível de redução de acidentes, os dados são os seguintes:

METAS CONTRATUAIS DE SEGURANÇA OPERACIONAL PARA OS CINCO PRIMEIROS ANOS DE CONCESSÃO							
(acidentes por milhão de trens. km)							
CONCESSIONÁRIAS	*Início da concessão*	*Objetivo*	*1º Ano de Operação*	*2º Ano de Operação*	*3º Ano de Operação*	*4º Ano de Operação*	*5º Ano de Operação*
FERROVIA NOVOESTE S.A.	*01/07/1996*	*realizado*	*170,80*	*182,23*	*164,58*	*150,83*	
		meta	*-*	*98,80*	*88,40*	*72,80*	*62,40*
FERROVIA CENTRO-ATLÂNTICA S.A.	*01/09/1996*	*realizado*	*117,51*	*89,33*	*92,21*	*88,38*	
		meta	*-*	*99,75*	*89,25*	*73,50*	*63,00*
MRS LOGÍSTICA S.A.	*01/12/1996*	*realizado*	*61,97*	*49,57*	*48,69*	*34,76*	
		meta	*-*	*62,70*	*56,10*	*46,20*	*39,60*
FERROVIA TEREZA CRISTINA S.A.	*01/02/1997*	*realizado*	*117,30*	*29,08*	*22,29*	*23,47*	
		meta	*-*	*154,80*	*129,00*	*86,00*	*60,20*
AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA DO BRASIL S.A.	*01/03/1997*	*realizado*	*105,91*	*56,70*	*42,42*	*41,12*	
		meta	*-*	*76,00*	*68,00*	*56,00*	*48,00*
COMPANHIA FERROVIÁRIA DO NORDESTE	*01/01/1998*	*realizado*	*391,27*	*393,33*	*283,55*	*279,07*	*-*
		meta	*161,50*	*144,50*	*127,50*	*110,50*	*102,00*
FERROVIAS BANDEIRANTES S.A.	*01/01/1999*	*realizado*	*139,11*	*66,22*		*-*	*-*
		meta	*-*	*139,65*	*124,95*	*102,90*	*88,20*
Obs.: Valores fornecidos foram atualizados pela RFFSA até dezembro de 98. A partir de janeiro de 99, os dados foram fornecidos pelas próprias concessionárias.							
Para as ferrovias EFVM, EFC e FERRONORTE não foram fixadas metas contratuais.							
(*) Dado fornecido até fevereiro de 2001.							

Extraído da página do Ministério dos Transportes na Internet, em 16/05/2001

Quanto às metas de segurança, cumpriram-nas as empresas: Ferroban (2º ano), MRS, FTC e ALL.

Ressalta-se o grande número de acidentes na CFN, atingindo o dobro do que foi estabelecido, no 3º ano de concessão, e duas vezes e meia em apenas 3 meses do 4º ano de concessão.

Situação semelhante à CFN apresenta a Novoeste, que teve índices de acidentes duplicados em relação às metas, nos 3º e 4º anos de concessão.(...)

Comentários

(...) É possível verificar duas tendências: as concessionárias que, após os primeiros anos de concessão, estão alcançando as metas contratuais de produção e segurança operacional, e as concessionárias que tendem a se distanciar dos valores previstos nas metas contratuais.

No primeiro grupo estão MRS, ALL, Ferroban e FTC. A FCA está em uma posição indefinida. A CFN e a Novoeste vêm corroborar as observações e recomendações efetuadas nos Relatórios de Inspeção Econômico-Financeira e Técnico-Operacional elaborados pela STT, a respeito do mau desempenho das concessionárias.

Uma comparação importante refere-se à produção da malha como estatal e como inciativa privada.

Um dos objetivos da desestatização era a retomada de investimentos nas empresas que viessem a ser transferidas para o setor privado. Ressalta-se que a literatura sobre o setor ferroviário menciona a escassez da entrada de recursos externos no país, a partir da segunda metade dos anos 80, resultando em falta de investimentos nas ferrovias federais – como em outras estatais. O Contrato de Concessão estabeleceu metas de produção e de segurança, que, para alcançá-las, o concessionário teria que despender recursos na recuperação da via permanente e do material rodante.

Comparando as duas situações de produção – estatal e privada – conclui-se que, até agora, não houve mudança significativa nos resultados. Os níveis de produção atuais chegam aos níveis de produção da época da estatal. A administração privada, que tem liberdade de gestão principalmente em contratos de fornecimento e prestação de serviços, não foi capaz de ultrapassar a produção da época da RFFSA, que sofria, como estatal, a inflexibilidade da legislação. Quanto à referência ao estado de conservação dos bens operacionais arrendados aos concessionários, alguns deles já estavam em mau estado quando as malhas eram estatais e nem por isso a produção caiu a níveis mais baixos do que os apresentados pelas concessionárias (exceto da Malha Nordeste, em 1997, ano em que ocorreu o leilão de desestatização).

Para confirmar a falta investimentos, por parte da iniciativa privada, nas ferrovias concedidas, ressalta-se o caso da CFN, em que a equipe de inspeção técnico-operacional da STT (Anexo 3, fls. 107/108) constatou o estado de degradação da via permanente aliada ao mau estado da frota de material rodante como fatores decisivos para o não-atingimento das metas contratuais.

Assim sendo, propõe-se que este Tribunal determine ao Ministério dos Transportes que, nas revisões contratuais, em que serão pactuadas novas metas anuais para o qüinqüênio subseqüente, conforme Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão de Serviço Público de Transporte Ferroviário de Carga, seja avaliada a possibilidade de se estabelecer novos patamares para os indicadores, de modo que alavanquem incremento de produtividade e de redução de acidentes por parte dos concessionários, estimulando, assim, o desenvolvimento do setor.

SEÇÃO III

2.3 Avaliar o fiel cumprimento das determinações contidas nos itens 8.4 e 8.5 e seus respectivos subitens, da Decisão n.º 851/1999 – TCU – Plenário.

2.3.1 Subitem 8.4.1 e 8.4.2 da Decisão n.º 851/1999

'8.4. determinar ao Senhor Ministro dos Transportes, na qualidade de responsável pelo órgão concedente do serviço de transporte ferroviário de cargas da Rede Ferroviária Federal S.A que:

8.4.1 exija das concessionárias a apresentação tempestiva do plano trienal de investimentos, conforme disposto na Cláusula Nona, item 9.1, inciso XVI, dos contratos de concessões, relacionando os investimentos necessários, de acordo com a empresa, para que sejam atingidos os parâmetros de segurança da operação ferroviária e demais metas de desempenho estabelecidas em contrato;

8.4.2 realize um acompanhamento e monitoramento das metas pactuadas nos contratos de concessões em cada período, ajustando, junto à concessionária, o plano trienal de investimentos sempre que necessário, objetivando o cumprimento dessas metas;'

PLANOS TRIENAIS – em milhões de reais

		1996	*1997*	*1998*	*1999*	*2000*	*2001 (3)*	*2002*

NOVOESTE	*Realizado*	*1,23*	*8,79*	*7,39*	*7,30*	*7,62*	*3,34*	*-*
	Previsto	*-*	*11,6*	*6,76*	*5,16*	*7,87*	*10,32*	*11,09*
FCA	*Realizado*	*11,62*	*61,38*	*60,39*	*53,92*	*89,77*	*57,54*	*-*
	Previsto	*-*	*80,60*	*94,7*	*32,55*	*97,55*	*88,00*	*73,00*
MRS	*Realizado*	*-*	*108,64*	*82,42*	*75,97*	*105,74*	*35,79*	*-*
	Previsto	*-*	*92,43*	*93,20*	*46,80*	*71,07*	*90,00*	*92,00*
Tereza Cristina	*Realizado*		*2,48*	*2,68*	*3,59*	*1,62*	*0,34*	
	Previsto	*-*	*1,20*	*3,09*	*2,90*	*4,94*	*5,84*	*6,38*
ALL	*Realizado*	*-*	*59,75*	*40,24*	*93,28*	*82,35*	*27,22*	*-*
	Previsto	*-*	*55,75*	*28,03*	*49,90*	*81,64*	*34,25*	*28,60*
CFN	*Realizado*	*-*	*65,30*	*4,46*	*10,19*	*7,23*	*4,08*	*-*
	Previsto	*-*	*-*	*1,99*	*10,15*	*15*	*18,00*	*20,00*
EFVM	*Realizado*	*-*	*78,30*	*54,91*	*44,67*	*126,74*	*7,23*	
	Previsto	*-*	*-*	*-*	*100,67*	*126,27*	*136,70*	*59,95*
EFC	*Realizado*	*-*	*32,40*	*55,09*	*29,82*	*75,68*	*40,93*	
	Previsto	*-*	*-*	*-*	*36,51*	*45,88*	*66,28*	*27,64*
Ferroban	*Realizado*	*-*	*-*	*-*	*33,57*	*94,28*	*18,48*	*-*
	Previsto	*-*	*-*	*-*	*76,60*	*159,27*	*192,13*	*152,15*
Ferropar	*Realizado*	*-*	*1,31*	*1,14*	*7,05*	*0,24*	*0,04*	
	Previsto	*-*	*6,74*	*31,96*	*25,06*	*50,10*	*0,84*	*10,10*
Ferronorte	*Realizado*	*-*	*-*	*-*	*118,23*	*76,45*	*1,73*	
	Previsto	*-*	*-*	*-*	*-*	*-*	*35,03*	*-*

Extraído da página do Ministério dos Transportes na Internet, em 16/05/2001.

(3) Dados disponíveis até: março/01 – Ferropar, ALL, FTC, EFVM, EFC e Ferroban

maio/01 – FCA, MRS, Ferronorte, Novoeste e CFN

As concessionárias, apesar de terem de dar, anualmente, conhecimento prévio do plano trienal à STT, não estão obrigadas, por contrato, ao atingimento dos valores de suas previsões. Exige-se, apenas, o cumprimento das metas de produção e segurança expressos nos contratos, não havendo punição de qualquer espécie por parte do Poder Concedente, caso a concessionária não cumpra sua meta de investimentos.

Nas inspeções econômico-financeiras, são conferidos os recursos investidos de acordo com o Plano Trienal e o que é contabilizado como investimentos no Balanço Patrimonial. Paralelamente, é verificado se os valores constantes do Plano conferem com aqueles presentes no SIADE. (...)

Nos Planos Trienais examinados, foram respeitadas as exigências contratuais no que se refere à apresentação do projeto e cronograma dos investimentos. Os projetos estão subdivididos em suas diversas áreas, como: super e infra-estrutura, edificações, telecomunicações, oficinas, sinalização, locomotivas e vagões, informática. Porém os ajustes necessários aos Planos não estão sendo implementados e tampouco exigidos pelo Poder Concedente. Ora, se as metas de produção e segurança não estão sendo atingidas, deve a STT exigir a apresentação e a implementação dos Planos Trienais.

Assim sendo, propõe-se reiterar ao Ministro dos Transportes o subitem 8.4.2, da Decisão n.º 851/1999 – TCU – Plenário a fim de que 'realize um acompanhamento e monitoramento das metas pactuadas nos contratos de concessões para cada período, ajustando, junto à concessionária, o plano trienal de investimentos sempre que necessário, objetivando o cumprimento dessas metas'.

2.3.2 Subitem 8.4.3 da Decisão n.º 851/1999

'...

8.4.3. exija de todas as concessionárias de transporte ferroviário de carga o cumprimento do disposto na Cláusula Nona, Item 9.1, inciso IV, dos contratos de concessões, que obriga a empresa a 'manter pessoal técnico e administrativo, próprio ou de terceiros, legalmente habilitado e em número suficiente para a prestação de serviços adequados';

A questão de se manter pessoal suficiente e habilitado para prestar serviço adequado é subjetiva. Primeiro, porque as malhas brasileiras não estão alcançando as metas contratuais de

produção e segurança, com exceção da MRS, ALL e Ferroban. Segundo, porque o contrato não enumera os parâmetros a ser considerados para suficiência e habilitação. Assim sendo, uma análise objetiva dessa questão está prejudicada. (...)

Comentários

O contrato de concessão previu a manutenção de número suficiente e habilitado de empregados para prestação de serviço adequado, porém não definiu nem destacou os parâmetros de análise dessa cláusula. Assim, os dados aqui examinados são referências, uma vez que o atendimento à cláusula depende da gestão da empresa no que diz respeito a eficiência, eficácia e efetividade.

Nesse caso a prestação do serviço adequado passa por:

- número suficiente de pessoal: análise do índice de produtividade dos empregados. A empresa com quadro de pessoal acima de sua capacidade gera ociosidade por parte de alguns funcionários. Número suficiente não significa excesso de empregados;

- realização de investimentos em tecnologia, via permanente e material rodante para garantir a regularidade, a continuidade e a segurança do transporte;

- capacitação: a concessionária que investe em tecnologia tem que habilitar seus empregados para o uso correto dos equipamentos. Igualmente importante é a capacitação em modernas técnicas de gerenciamento, voltado à obtenção de bom ambiente de trabalho e resultados operacionais efetivos.

Portanto de nada adianta ter pessoal qualificado se não há condições de regularidade, continuidade, segurança e atualidade, importantes aspectos na prestação de serviço. Ao mesmo tempo, a concessionária que tem esses itens desenvolvidos necessita de funcionários habilitados, mesmo porque a atualização dos equipamentos exige capacitação.

Comparando o desempenho das concessionárias, verifica-se que aquelas que investem significativamente em bens ferroviários e em capacitação têm o melhor retorno na operacionalidade da malha, como é o caso da MRS e da ALL, refletidos no alcance das metas contratuais e na pesquisa sobre o nível de satisfação dos usuários. Ressalta-se aqui a concessionária FTC, que tem um conceito elevado por parte de seu único usuário, sendo a melhor nota entre as concessionárias.

À vista do exposto, propõe-se a determinação ao Ministério dos Transportes que, na qualidade de representante do Poder Concedente na fiscalização dos serviços públicos ferroviários de transporte de carga, crie os parâmetros necessários ao aferimento da Cláusula Nona, Item 9.1, inciso IV, dos contratos de concessões, que obriga a empresa a 'manter pessoal técnico e administrativo, próprio ou de terceiros, legalmente habilitado e em número suficiente para a prestação de serviços adequados'.

2.3.3 Subitem 8.4.4 da Decisão 851/1999

'8.4. determinar ao Senhor Ministro dos Transportes, na qualidade de responsável pelo órgão concedente do serviço de transporte ferroviário de cargas da Rede Ferroviária Federal S.A. que:

..

8.4.4. exija das concessionárias de transporte ferroviário de carga o direito ao livre acesso, em qualquer época, aos registros, documentos e às informações concernentes à prestação dos serviços concedidos, conforme disposto no inciso XIX da Cláusula Nona dos contratos de concessões e inciso V do art. 31 da Lei n.º 8.987/59, e, independentemente do sistema de gerenciamento operacional que utilize, que a concessionária disponibilize os dados e as informações de forma ***on line*** *para análise daquele Ministério;'...*

As inspeções técnico-operacionais e econômico-financeira são realizadas nas dependências das concessionárias. No caso das primeiras, há um representante da concessionária fiscalizada acompanhando a equipe da STT.

A Norma Complementar STT n.º 02/1999, que estabelece os procedimentos para Acompanhamento e Realização de Fiscalização dos Serviços Públicos de Transporte Ferroviário, prevê no art. 5º, § 2º, que o não-atendimento, por parte da concessionária da disponibilidade de documentos solicitados pela equipe de inspeção, ensejará aplicação das penalidades estabelecidas no contrato de concessão. Em entrevista com os componentes das equipes, foi confirmado que eles

têm acesso aos registros, documentos e informações concernentes à prestação dos serviços concedidos.

Quanto à disponibilidade dos dados e informações ***on line*** *para análise do Ministério, o assunto já foi comentado no Capítulo II, Seção I, subitem 2.1.1 – SIADE.*

2.3.4 Subitem 8.5.1 e 8.5.2 da Decisão 851/1999

'8.5. reiterar ao Exmo. Sr. Ministro dos Transportes as solicitações constantes dos subitens 4.2 e 4.3 da Decisão n.º 138/96, Ata n.º 13/96, da Sessão Plenária de 27/03/96, relativa ao acompanhamento do processo de desestatização da RFFSA – Malha Oeste (TC–022.881/92-1), consistentes no seguinte:

8.5.1. promover a adequada estruturação com recursos humanos, técnicos e materiais dos Departamentos de Transportes Ferroviários e de Avaliação Econômica e Qualidade, diante das novas responsabilidades que assumem de atuar como órgãos de regulamentação, normatização e fiscalização do Poder Concedente, representado pelo Ministério dos Transportes, relativamente ao setor ferroviário brasileiro, em fase de desestatização no tocante aos serviços de transporte de carga, haja vista os dispositivos da Lei 8.987/95;

8.5.2. propiciar a capacitação técnica de seu quadro de pessoal, inclusive firmando convênios com instituições de ensino superior e estabelecendo intercâmbio com entidades do exterior, objetivando dar efetividade à ação de acompanhamento e avaliação da gestão das concessões ferroviárias e à formulação de políticas e diretrizes;...'

A questão da estrutura de recursos humanos, técnicos e materiais foi analisada no capítulo referente à avaliação das medidas adotadas pelo Poder Concedente para conferir efetividade à fiscalização dos serviços concedidos.

Quanto ao item 8.5.2, o Ministério dos Transportes firmou contrato com a Fundação Getúlio Vargas para ministrar o curso de especialização em Regulação e Defesa de Concorrência e Concessões, já tendo formado duas turmas de 43 alunos, conforme Aviso n.º 1.088/GM/MT, de 15/08/2000, acostado às fls. 232/237 do TC 005.025/1998-2.

CAPÍTULO III

OUTRAS QUESTÕES RELEVANTES

Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT

A Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT foi criada pela Lei n.º 10.233, de 5 de junho de 2001 (Anexo 9, fls. 270/310), como entidade integrante da Administração Federal indireta, submetida ao regime autárquico especial e vinculada ao Ministério dos Transportes. Constitui objeto da mesma legislação a criação do Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte, da Agência Nacional de Transportes Aquaviários e do Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes.

Os princípios gerais que regem o gerenciamento da infra-estrutura e da operação dos transportes abrangem interesse nacional, desenvolvimento econômico e social, os interesses dos usuários, integração regional, preservação do meio ambiente, conservação de energia e pesquisa e desenvolvimento tecnológico.

Como objetivos das agências, tem-se a implementação das políticas formuladas pelo Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte e pelo Ministério dos Transportes, de acordo com a Lei n.º 10.233/2001, e a regulação e supervisão das atividades de prestação de serviços e de exploração da infra-estrutura de transportes, exercidas por terceiros.

Além disso, há as atribuições gerais e específicas da ANTT. Na esfera de transportes ferroviários, são atribuições específicas:

'I – publicar os editais, julgar as licitações e celebrar os contratos de concessão para prestação de serviços de transporte ferroviário, permitindo-se sua vinculação com contratos de arrendamento de ativos operacionais;

II – administrar os contratos de concessão e arrendamento de ferrovias celebrados até a vigência desta Lei, em consonância com o inciso VI do art. 24;

III – publicar editais, julgar as licitações e celebrar contratos de concessão para construção e exploração de novas ferrovias, com cláusulas de reversão à União dos ativos operacionais edificados e instalados;

IV – fiscalizar diretamente, com o apoio de suas unidades regionais, ou por meio de convênios de cooperação, o cumprimento das cláusulas contratuais de prestação de serviços ferroviários e de manutenção e reposição dos ativos arrendados;

V – regular e coordenar a atuação dos concessionários, assegurando neutralidade com relação aos interesses dos usuários, orientando e disciplinando o tráfego mútuo e o direito de passagem de trens de passageiros e cargas e arbitrando as questões não resolvidas pelas partes;

VI – articular-se com órgãos e instituições dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para conciliação do uso da via permanente sob sua jurisdição com as redes locais de metrôs e trens urbanos destinados ao deslocamento de passageiros;

VII – contribuir para a preservação do patrimônio histórico e da memória das ferrovias, em cooperação com as instituições associadas à cultura nacional, orientando e estimulando a participação dos concessionários no setor.'

A instalação da ANTT dar-se-á mediante a aprovação de seus regulamentos e de suas estruturas regimentais, com prazo de até noventa dias a contar da publicação da Lei n.º 10.233/2001, que a criou. (...)

3. Ferrovia Transnordestina

O Contrato de Concessão celebrado entre o Poder Concedente e a CFN previu, no § 2º da Cláusula Primeira, que a União construirá a Ferrovia Transnordestina, destinada a complementar a Malha Nordeste, e a concessionária terá o direito de opção de explorar o transporte neste trecho.

A chamada Transnordestina consiste no projeto de construção de três trechos: Crateús (CE) – Piquet Carneiro (CE), Missão Velha (CE) – Salgueiro (PE) e Salgueiro (PE) – Petrolina (PE), com o objetivo de garantir uma circulação rápida e de baixo custo, paralela ao tronco Propriá (AL) – Macau (RN), e formada por trechos novos e outros já existentes da CFN (Anexo 9, fl. 243).

Analisando o trecho a ser construído, observa-se que:

- a nova linha operará em conjunto com a CFN e com a FCA (linha Petrolina – Salvador);

- a operação dos novos trechos por terceiros se afigura como altamente inconveniente, pois, por se tratar de trecho isolado, a operação seria ineficiente para o novo concessionário e tomaria parte da carga das duas concessionárias (CFN e FCA);

- o ramal Salgueiro – Recife que ligará a Transnordestina ao Porto de Suape (PE), com 595 km de extensão, encontra-se desativado. (...)

A ferrovia Transnordestina faz importantes ligações: Fortaleza – Petrolina; Salgueiro – Porto de Suape; Salgueiro – Salvador. À época da contratação da execução das obras (1990), também foram contratadas duas empresas para elaboração de projeto básico para recuperação do trecho existente Jaboatão – Salgueiro (Anexo 9, fl. 249). No modelo de desestatização da RFFSA para a Malha Nordeste, foi comentada a questão do trecho Coqueiral (Recife) – Salgueiro, já desativado, com dois tratamentos distintos: incorporação à Transnordestina, incluindo obras para sua melhoria e recuperação no próprio projeto da Transnordestina, ou integração do trecho à Malha Nordeste, para ser transferida à concessionária.

Observa-se que a questão da ligação da Transnordestina foi levantada em dois momentos distintos (1989 e 1997). Nos dias atuais, há elementos suficientes para comprovar a necessidade de recuperação dos trechos existentes para viabilizar o tráfego na nova ferrovia. Segundo já descrito neste relatório, a malha da CFN encontra-se em estado precário de operação devido à falta de investimentos em infra e superestrutura.

Para que se torne viável o serviço de transporte na região pretendida, é necessário que a CFN e a FCA também destinem parte dos investimentos em trechos já existentes, pelo menos em Fortaleza – Crato e Salgueiro – Porto de Suape, da CFN, e Juazeiro – Salvador, da FCA. De nada adianta ter ferrovia em condições excelentes de operação se as ligações encontram-se em estado precário. Ressalta-se aqui a ligação Salgueiro – Porto de Suape, que está desativada. (...)

À vista do exposto, propõe-se determinar ao Ministério dos Transportes que efetue o acompanhamento e monitoramento dos investimentos nos trechos já existentes, das concessionárias CFN e FCA, que são interligados com a Transnordestina, inclusive observando o cronograma de obras da nova ferrovia, proporcionando sincronia entre o trecho em construção e o trecho existente, de modo que este último esteja em condições de tráfego no momento da conclusão das obras da ferrovia Transnordestina. (...)

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Considerando que:

a concessionária CFN está em situação precária sob o ponto de vista operacional, além de não ter atingido, até o 4º ano de concessão, as metas contratuais de produção e segurança;

a concessionária Novoeste também não atingiu as metas contratuais de produção e segurança;

a ação judicial da Novoeste contra a RFFSA (com a liquidação da empresa, o Ministério dos Transportes está respondendo a ação) poderá refletir sobre a pactuação de novas metas e dar causa a novas ações judiciais por parte das concessionárias;

a regra nas concessões tem sido o descumprimento de metas de produção e segurança e que os contratos não prevêem a aplicação de multas para estes casos;

os contratos de concessão prevêem o estabelecimento de metas contratuais de produção e segurança operacional para cada qüinqüênio;

os Planos Trienais de Investimentos têm sido apresentados, porém não tem sido implantado o investimento ali previsto, com o objetivo de alcançar as metas de produção e segurança pactuadas em contrato, e, em algumas situações, nem previstos os recursos para capacitação de pessoal;

a fiscalização da concessão do serviço público de transporte ferroviário não tem sido realizada permanentemente, devido à falta de recursos humanos;

a Rede Ferroviária Federal S. A, que fiscaliza os bens operacionais arrendados às concessionárias, está em processo de liquidação, fazendo parte da estrutura do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;

a criação da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT pela Lei n.º 10.233, de 5/6/2001, autarquia especial vinculada ao Ministério dos Transportes, que terá entre suas atribuições a fiscalização da concessão e dos bens operacionais arrendados;

a ANTT terá noventa dias para ser instalada, a partir da publicação da Lei n.º 10.233/2001;

a ferrovia Transnordestina estará interligada com trechos existentes das concessionárias CFN e FCA,

propõe-se:

determinar ao Ministério dos Transportes que:

a.1) por ocasião das revisões das metas do Contrato de Concessão de Serviço Público de Transporte Ferroviário de Carga sejam incluídas cláusulas que contemplem a aplicação específica de penalidades pelo não-cumprimento das metas de produção e segurança estabelecidas nos contratos (Capítulo II, Seção I, item 2.1.2.b);

a.2) mantenha este Tribunal informado sobre o acompanhamento dos Processos n.º 50000008145/2000, relativo à ação cautelar inominada, e administrativo n.º 50000004217/2000, ambos referentes à concessionária Novoeste, contra o pagamento do arrendamento dos bens operacionais, a fim de que tal ação não tenha reflexo negativo para o Poder Concedente na pactuação de novas metas, considerando que as atuais, estabelecidas em contrato, não foram cumpridas (Capítulo II, Seção I, item 2.1.2.b);

a.3) no caso do desempenho da Companhia Ferroviária do Nordeste – CFN, levante a situação em que se encontra essa empresa, sob os aspectos do material rodante e da via permanente, de acordo com o que foi reportado nos relatórios de inspeção da STT, tomando as providências para o cumprimento do Contrato de Concessão e enviando a este Tribunal todas as informações (Capítulo II, Seção I, item 2.1.2.b);

a.4) na qualidade de representante do Poder Concedente na fiscalização das concessões do serviço público de transporte ferroviário de carga, crie os parâmetros necessários ao aferimento da Cláusula Nona, Item 9.1, inciso IV, dos contratos de concessões, que obriga a empresa a 'manter pessoal técnico e administrativo, próprio ou de terceiros, legalmente habilitado e em número suficiente para a prestação de serviços adequados' (Capítulo II, Seção III, item 2.3.2);

a.5) efetue o acompanhamento e monitoramento dos investimentos nos trechos já existentes das concessionárias Companhia Ferroviária do Nordeste – CFN e Ferrovia Centro-Atlântica – FCA, que são interligados com a Transnordestina, inclusive observando o cronograma de obras da nova ferrovia, proporcionando sincronia entre o trecho em construção e o trecho existente, de

modo que este último esteja em condições de tráfego no momento da conclusão das obras da ferrovia Transnordestina, viabilizando, assim, o tráfego em todo o trajeto (Capítulo III, item 3);

a.6) nas revisões contratuais, em que serão pactuadas novas metas anuais para o qüinqüênio subseqüente, conforme Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão de Serviço Público de Transporte Ferroviário de Carga, seja avaliada a possibilidade de se estabelecerem novos patamares para os indicadores, de modo a incrementar a produtividade e a redução de acidentes por parte dos concessionários, estimulando, assim, o desenvolvimento do setor (Capítulo II, Seção II, item 2.2.3);

reiterar ao Ministério dos Transportes, na qualidade de órgão responsável pela fiscalização da concessão do serviço público de transporte ferroviário de carga, o subitem 8.4.2 da Decisão n.º 851/1999 – TCU – Plenário, para que 'realize um acompanhamento e monitoramento das metas pactuadas nos contratos de concessões para cada período, ajustando, junto à concessionária, o plano trienal de investimentos sempre que necessário, objetivando o cumprimento dessas metas' (Capítulo II, Seção III, item 2.3.1);

c) enviar cópia da decisão que vier a ser tomada pelo Colegiado deste Tribunal, bem como Relatório e Voto que o acompanham ao Exmo. Sr. Ministro dos Transportes, à Comissão de Serviços de Infra-estrutura do Senado Federal e à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados.'

5. A proposta recebeu a aprovação do Diretor da 2ª Diretoria Técnica e do titular da SEFID.

É o Relatório.

VOTO

A auditoria que trago à consideração deste Plenário foi realizada com dois objetivos principais: aferir o cumprimento das cláusulas contratuais pelos concessionários dos serviços de transportes ferroviários de carga e avaliar a sistemática adotada pelo poder concedente para fiscalização das concessões.

2. Na verdade, os dois aspectos estão intrinsecamente relacionados, uma vez que a verificação do cumprimento dos contratos se faz mediante fiscalizações e uma presença mais forte do poder concedente atuando como fiscalizador, além de corrigir falhas detectadas, tenderá naturalmente a inibir eventuais descumprimentos futuros.

3. No caso específico do setor ferroviário, a auditoria constatou que persiste a situação de penúria vivida pela Secretaria de Transportes Terrestres, já consignada em inspeção realizada em 1988, materializada no quadro de desaparelhamento, número reduzido de servidores e recursos insuficientes para o desempenho de suas atribuições. Naquela oportunidade, foi dirigida determinação ao Ministério dos Transportes no sentido de que "*promovesse a adequada estruturação com recursos humanos, técnicos e materiais dos Departamentos de Transportes Ferroviários e de Avaliação Econômica e de Qualidade*". No entanto, a equipe de auditoria verificou que, na época de realização dos trabalhos, o quadro de servidores do Departamento de Transportes Ferroviários da STT estava reduzido a apenas 20 funcionários, e que a fiscalização vinha sendo realizada com o auxílio de funcionários do quadro de pessoal de uma empresa de consultoria contratada pelo Ministério dos Transportes. A situação só não é mais desalentadora porque, com a criação da Agência Nacional dos Transportes Terrestres – ANTT, por intermédio da Lei n.º 10.233/2001, existe a expectativa de que esse quadro possa ser revertido. Nesse sentido, considero pertinente a formulação de determinação à SEFID para que acompanhe o processo de estruturação da agência, verificando, além do cumprimento das atribuições previstas em lei, o atendimento às determinações do Tribunal.

4. No que se refere ao cumprimento dos contratos, a avaliação realizada pela SEFID teve como base a cláusula relativa às obrigações da concessionária e centrou-se em diversos aspectos, tais como situação do inventário dos bens vinculados à concessão, programas de treinamento de pessoal, investimentos em meio ambiente, satisfação do usuário, serviço adequado, reposição de bens e equipamentos vinculados à concessão, funcionamento e conservação dos bens vinculados à

concessão, acesso às instalações pela fiscalização e manutenção das condições de segurança operacional. Passo a comentar alguns desses itens.

5. O nível de satisfação dos usuários de ferrovias, medido em pesquisa realizada em abril de 2000 pela STT, apresentou uma média de 67,94 pontos, em um máximo possível de 100. A Ferrovia Teresa Cristina S.A., concessionária mais bem avaliada, obteve 86,70 pontos, enquanto no extremo oposto ficou a Ferrovias Bandeirantes S.A., com 54,83 pontos. Embora a média obtida pelas concessionárias pudesse ser considerada razoável, é preciso atentar para o fato, mencionado pela equipe de auditoria, de que os principais usuários de algumas concessionárias são seus próprios acionistas, o que mostra que os resultados obtidos devem ser analisados com cautela e podem estar, em alguns casos, superestimados. Novas pesquisas, se realizadas com regularidade, poderão indicar a real tendência da satisfação dos usuários das ferrovias.

6. Outro aspecto que merece destaque diz respeito ao descumprimento, pelas concessionárias, das metas de produção estipuladas nos contratos. A transferência para a iniciativa privada do controle das empresas não produziu o esperado incremento na carga transportada, que foi, aliás, uma das justificativas para a desestatização do setor. Somente agora, conforme apurado pela auditoria, os níveis de produção se aproximam dos existentes na época em que havia controle estatal. Mais do que isso, persistem os casos de degradação dos trilhos e de mau estado dos trens, com impactos danosos sobre os resultados do setor. Como as metas de produção são parte integrante dos contratos, sem contudo estar prevista qualquer punição em caso de descumprimento, parece-me de todo apropriada a proposta da equipe de auditoria de que se inclua nos contratos cláusula que coíba o não-atingimento das metas pactuadas, a exemplo do que já ocorre em outros setores, como o de telefonia e o de energia elétrica.

7. Situação igualmente preocupante é a do descumprimento das metas de segurança. Menos da metade das concessionárias conseguiu atingi-las nos 3º e 4º anos de concessão, sendo que duas delas tiveram mais que o dobro do número de acidentes estabelecido em contrato. Se, como visto no parágrafo anterior, as metas de produção não estão sendo atingidas e mesmo assim a segurança dos usuários vem sendo relegada a segundo plano, o que se pode esperar quando houver um crescimento da carga transportada? Assim, em consonância com a Unidade Técnica, considero indispensável que os contratos passem a contemplar a aplicação de penalidades pelo descumprimento das metas de segurança.

8. Existe um outro aspecto, ainda no que se refere aos contratos, que demanda aperfeiçoamentos. Cláusula específica obriga as concessionárias a disporem de quadro técnico e administrativo em número suficiente para a prestação de serviços adequados. Entretanto, como destacado pela Unidade Técnica, inexistem parâmetros definidos que permitam definir que quantitativo poderia ser considerado suficiente para cada empresa. O caráter abstrato de que se reveste essa cláusula dificulta o acompanhamento, pelo poder concedente, de seu cumprimento, tornando-a, na prática, inócua. Não se pode esquecer, também, que mão-de-obra em quantidade e com qualificação apropriada é apenas um dos componentes para uma adequada prestação de serviço. Nesse sentido, acolho proposta de determinação destinada a tornar mais objetivo o requisito de manter pessoal em número adequado.

9. Por fim, registro que a proposta destinada a estabelecer novos patamares para as metas contratuais, por ocasião da revisão contratual, melhor se conforma a uma recomendação do que a uma determinação, por estar inserida no campo do poder discricionário do gestor, razão pela qual proponho a correspondente alteração.

Feitas essas considerações acolho, com pequenos ajustes, o parecer da Unidade Técnica e Voto por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, 19 de JUNHO de 2002.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 647/2002-TCU-PLENÁRIO

1.Processo nº TC 003. 835/2001-1 (c/ 9 volumes)
2.Classe de Assunto: V – Auditoria
3.Entidade: Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes – STT/MT
4.Responsável: Luiz Henrique Teixeira Baldez
5.Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6.Representante do Ministério Público: não atuou
7.Unidade Técnica: SEFID
8.DECISÃO: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. determinar ao Ministério dos Transportes, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei n.º 8.443/92, que:

8.1.1. por ocasião das revisões das metas do Contrato de Concessão de Serviço Público de Transporte Ferroviário de Carga, sejam incluídas cláusulas que contemplem a aplicação específica de penalidades pelo não-cumprimento das metas de produção e segurança estabelecidas nos contratos;

8.1.2. na qualidade de representante do Poder Concedente na fiscalização das concessões do serviço público de transporte ferroviário de carga, crie os parâmetros necessários ao aferimento da Cláusula Nona, Item 9.1, inciso IV, dos contratos de concessões, que obriga a empresa a "manter pessoal técnico e administrativo, próprio ou de terceiros, legalmente habilitado e em número suficiente para a prestação de serviços adequados";

8.1.3. mantenha este Tribunal informado sobre o acompanhamento dos Processos n.º 50000008145/2000, relativo à ação cautelar inominada, e n.º 50000004217/2000, administrativo, ambos referentes à concessionária Novoeste, contra o pagamento do arrendamento dos bens operacionais, a fim de que tal ação não tenha reflexo negativo para o poder concedente na pactuação de novas metas, considerando que as atuais, estabelecidas em contrato, não foram cumpridas;

8.1.4. promova levantamento da situação em que se encontra a Companhia Ferroviária do Nordeste – CFN, sob os aspectos do material rodante e da via permanente, de acordo com o que foi reportado nos relatórios de inspeção da STT, adotando providências para o cumprimento do Contrato de Concessão, mantendo este Tribunal informado sobre as medidas adotadas;

8.1.5. efetue o acompanhamento e monitoramento dos investimentos nos trechos já existentes das concessionárias Companhia Ferroviária do Nordeste – CFN e Ferrovia Centro-Atlântica – FCA, que serão interligados com a Ferrovia Transnordestina, inclusive observando o cronograma de obras da nova ferrovia, proporcionando sincronia entre o trecho em construção e o trecho existente, de modo que este último esteja em condições de tráfego no momento da conclusão das obras da ferrovia Transnordestina, viabilizando, assim, o tráfego em todo o trajeto;

8.1.6. abstenha-se de terceirizar funções essenciais da Secretaria de Transportes Terrestres, em especial quanto aos serviços de fiscalização atinentes à atividade fim daquela Secretaria;

8.2. recomendar ao Ministério dos Transportes que nas revisões contratuais, em que serão pactuadas novas metas anuais para o qüinqüênio subseqüente, conforme Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão de Serviço Público de Transporte Ferroviário de Carga, seja avaliada a possibilidade de se estabelecer novos patamares para os indicadores, de modo a incrementar a produtividade e a redução de acidentes por parte dos concessionários, estimulando, assim, o desenvolvimento do setor;

8.3. determinar à SEFID que acompanhe o processo de estruturação da Agência Nacional de Transportes Terrestres verificando, além do cumprimento das atribuições previstas em lei, o atendimento às determinações do Tribunal;

8.4. encaminhar cópia desta Decisão, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Exmo. Sr. Ministro dos Transportes, à Comissão de Serviços de Infra-estrutura do Senado Federal e à Comissão de Viação e Transportes da Câmara dos Deputados;

8.5. arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO

TC-010.609/2001-0

Natureza: Levantamento de Auditoria

Entidade: Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER, em extinção) – 17º Distrito Rodoviário Federal, no Espírito Santo (17º DRF/ES)

Responsável: Carlos Roberto de Oliveira (então Chefe do 17º DRF/ES)

Ementa: Fiscobras 2001. Adequação de trecho da BR-262/ES. Audiência determinada por decisão do Tribunal. Ocorrências, em boa parte, em análise noutro processo, onde são abordadas com maior abrangência e precisão. Acatamento da justificativa do responsável quanto à suposta transposição de recursos entre Programas de Trabalho. Inexistência de responsabilidade com relação a sobrepreço verificado em contrato, situação também em exame no outro processo. Apensamento. Cientificação dos interessados.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria nas obras de adequação de acessos rodoviários no Corredor Leste, entre os km 10,1 e 19,3 da BR-262/ES (programa de trabalho nº 26.782.0230.5734.0001), levada a efeito com o objetivo de subsidiar o Congresso Nacional na elaboração da lei orçamentária para o presente exercício.

2. Como resultado dessa auditoria, ocorrida no ano passado, este Tribunal, por meio da Decisão nº 726/2001-Plenário, determinou a audiência do então Chefe do 17º Distrito Rodoviário Federal, no Espírito Santo (17º DRF/ES), Sr. Carlos Roberto de Oliveira, para que apresentasse razões de justificativa sobre os seguintes fatos, relativos ao contrato PG-018/98, assinado com a Construtora Aterpa Ltda., para execução das obras de melhoramentos e restauração, com duplicação de via, do trecho da BR-262/ES (fls. 11/13):

"*a) prosseguimento da obra em 2001, a despeito da vedação contida no art. 14 da Lei nº 10.171/2001, inclusive com a realização de pagamentos por intermédio das ordens bancárias nºs 2001OB001338 e 2001OB001348 de 10/05/2001, e 2001OB001495 de 14/05/2001;*

b) inclusão, na 19ª medição, relativa ao mês de dezembro, de serviços relativos a meses anteriores, cujo índice de reajuste é significativamente menor que o de dezembro, ocasionando um reajustamento a maior de R$ 188.024,31;

c) totalização de R$ 12.580.572,62 a preços iniciais até a 27ª medição, enquanto o valor estimado com base nos preços unitários do Sistema de Controle de Preços Rodoviários – SICRO de dezembro de 1997, mês base da proposta, foi de R$ 9.847.841,98, o que corresponde a um sobrepreço de R$ 2.732.730,64;

d) utilização, neste exercício, de recursos alocados ao PT nº 26.782.0230.5725.0010 - Adequação de Trechos Rodoviários no Corredor Leste - BR-262/ES - trecho km 7,4 - km 71,5, para a execução das Obras de Adequação da BR-262/ES, trecho km 10,1 - km 19,3, o que contraria o art. 167, inciso VI, da Constituição Federal;

e) utilização, no exercício de 2000, de recursos alocados ao PT nº 26.782.0220.2834.0026 - Restauração de Rodovias Federais - Espírito Santo - BR-262/ES - Restauração do Trecho km 0,0 -

km 71,5, para a execução das Obras de Adequação da BR-262/ES, trecho km 10,1 - km 19,3, o que contraria o art. 167, inciso VI, da Constituição Federal".

3. Atendida a audiência (fls. 57/109), a SECEX/ES analisou as razões de justificativa encaminhadas pelo responsável, conforme adiante transcrito (fls. 110/113):

"(...)

3. Antes de mais nada, é importante registrar que tramita neste Tribunal o processo TC-010.475/2001-5, também relativo às obras de melhoramentos e restauração da BR-262/ES – trecho do km 10,1 ao km 19,3 –, Contrato PG-018/98, apenas referenciado a outro programa de trabalho, no qual são abordadas com maior abrangência todas as questões aqui tratadas.

4. Com relação à audiência, o Sr. Carlos Roberto de Oliveira apresentou, tempestivamente, suas justificativas e esclarecimentos:

4.1.No que diz respeito aos itens 8.1.a e 8.1.b da Decisão nº 726/2001-Plenário, as suas justificativas (fls. 58/66 e 66/68, respectivamente) são bastante semelhantes às apresentadas pelo responsável no TC-010.475/2001-5 sobre as mesmas questões (fls. 78/93 e 130/141, respectivamente), sendo estas mais completas e abrangentes, inclusive com a citação e audiência dos demais responsáveis.

4.2.Quanto ao item 8.1.c da Decisão nº 726/2001-Plenário, as alegações aqui apresentadas (fls. 68/74) são muito similares às apresentadas pelo Sr. Maurício Hasenclever Borges em sua defesa no processo TC-010.475/2001-5 (fls. 230/313), que, também, são mais completas e abrangentes. Além disso, é importante ressaltar que não cabe ao Chefe do 17º DRF/ES responder pela ocorrência aqui tratada, uma vez que não foi o responsável pela contratação da obra e pela realização dos pagamentos efetuados.

4.3.Com relação à questão tratada no item 8.1.d da Decisão nº 726/2001-Plenário, relativa à utilização, no exercício de 2001, de recursos alocados ao PT 26.782.0230.5725.0010, para a execução da obra em tela, o responsável afirma (fl. 75) que nunca foram empenhados recursos desse PT ao Contrato PG-018/98, assim como ser impossível fazê-lo, por se tratar de recursos para obras de adequação e não restauração, que é o caso desse contrato, não tendo havido, portanto, qualquer transposição, remanejamento ou transferência de recursos de uma categoria de programação para outra sem prévia autorização legislativa.

4.4.Cabe-nos registrar que a inclusão do PT 26.782.0230.5725.0010 como fonte de recursos para o Contrato PG-018/98 no exercício de 2001 deveu-se, única e exclusivamente, à informação prestada pelo 17º DRF/ES prevendo a utilização de R$ 675.000,00 no exercício (fl. 109) e, tendo em vista que esses recursos não foram utilizados, consideramos que a questão foi elidida.

4.5.Quanto à questão tratada no item 8.1.e da Decisão nº 726/2001-Plenário, relativa à utilização, no exercício de 2000, de recursos alocados ao PT 26.782.0220.2834.0026 para a execução da obra em tela, o responsável afirma (fls. 75/76) que o Contrato PG-018/98 tem como objeto a execução de obras de restauração, com duplicação da via, sendo amparado exclusivamente na dotação consignada nesse PT, esclarecendo, ainda, que não existe [ainda] *nenhuma obra de adequação nesse trecho da BR-262/ES.*

4.6.A rigor não existe restrição à utilização do PT 26.782.0220.2834.0026 como fonte de recursos para esta obra, uma vez que ela abrange a restauração da rodovia. Dessa forma, consideramos sanada a questão, uma vez que não se configura qualquer violação ao inciso VI do art. 167 da Constituição.

5. Ante o exposto, [propomos] *que:*

a) sejam consideradas procedentes as justificativas relativas às questões tratadas nos itens 8.1.d e 8.1.e da referida decisão, considerando-as elididas;

b) seja considerada prejudicada a audiência relativa ao item 8.1.c da citada decisão, uma vez que a questão ali tratada não é da competência do Chefe do 17º DRF/ES;

c) este processo seja apensado ao TC-010.475/2001-5, também relativos às obras de melhoramentos e restauração da BR-262/ES, trecho do km 10,1 ao km 19,3, Contrato PG-018/98, apenas referenciado a outro programa de trabalho, tendo em vista que as questões relativas aos itens 8.1.a e 8.1.b foram ali tratadas de forma mais completa e abrangente, inclusive com a citação e a audiência dos demais responsáveis."

É o relatório.

VOTO

Impende explicar, de início, a existência de dois processos instaurados em razão do Fiscobras 2001 relativos à mesma obra de adequação da BR-262/ES: o presente, por tratar do PT nº 26.782.0230.5734.0001, no trecho do km 10,1 ao 19,3; o outro (TC-010.475/2001-5), por envolver o PT nº 26.782.0230.5725.0010, no trecho do km 7,4 ao km 71,5.

2. Em que pese os programas de trabalho de números diferentes, observa-se que os dois referem-se à adequação da rodovia, e o trecho do segundo engloba o do primeiro, que possui menos de 10 quilômetros de extensão.

3. Desse modo, não por acaso, ambos os processos vieram a cuidar do mesmo contrato PG-018/98, evidenciando a repetição inútil de esforços, principalmente na instância decisória deste Tribunal.

4. Diante dessa situação, considero importante, como medida interna, determinar à SEGECEX que oriente as suas unidades a evitar o acontecido, reunindo num único processo a fiscalização de uma mesma obra, desde que não haja prejuízos às informações prestadas ao Congresso Nacional.

5. Quanto ao mérito, estou de acordo com as conclusões da SECEX/ES, até porque boa parte delas apenas sugere o exame das questões suscitadas pela Decisão nº 726/2001-Plenário (subitens 8.1.a e 8.1.b), proferida neste processo, no TC-010.475/2001-5, que as aborda com mais abrangência e exatidão, inclusive com respeito à definição de responsabilidades.

6. No caso da audiência do Sr. Carlos Roberto de Oliveira (então Chefe do 17º DRF/ES) resolvida pelo subitem 8.1.c da Decisão nº 726/2001-Plenário, também ficou firmado no TC-010.475/2001-5 que as responsabilidades pelo fato correspondente cabem solidariamente aos Srs. Genésio Bernardino de Souza e Maurício Hasenclever Borges (ex-diretores-gerais do DNER) e à Construtora Aterpa Engenharia Ltda., que foram citados por meio da Decisão nº 755/2001-Plenário, adotada no referido processo.

7. Convém notar que sou igualmente o Relator do TC-010.475/2001-5, processo que foi convertido em tomada de contas especial (Decisão nº 755/2001-Plenário) e que se encontra no Ministério Público junto ao TCU para sua manifestação regulamentar.

8. Com referência às audiências determinadas pelos subitens 8.1.d e 8.1.e da Decisão nº 726/2001-Plenário, creio, assim como a SECEX/ES, que as eventuais irregularidades quanto à transposição de verbas entre programas de trabalho não foram confirmadas, consoante as justificativas do responsável, ainda mais porque a BR-262/ES passará por obras tanto de restauração quanto de adequação, identificadas por trechos coincidentes da rodovia.

Pelo exposto, acolhendo o parecer da Unidade Técnica, voto por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto à apreciação do Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 648/2002-TCU-PLENÁRIO

1. Processo nº TC-010.609/2001-0
2. Classe de Assunto: V – Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER, em extinção) - 17º Distrito Rodoviário Federal, no Espírito Santo (17º DRF/ES)
4. Responsável: Carlos Roberto de Oliveira (então Chefe do 17º DRF/ES)
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/ES

8. DECISÃO: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 - acolher as razões de justificativa apresentadas pelo responsável com relação aos subitens 8.1.d e 8.1.e da Decisão nº 726/2001-Plenário, considerando que conseguiram afastar as supostas irregularidades quanto a transposição de recursos entre programas de trabalho utilizados nas obras da BR-262/ES;

8.2 - considerar prejudicada a audiência determinada pelo subitem 8.1.c da supracitada decisão, cujo fato motivador não é da responsabilidade do Sr. Carlos Roberto de Oliveira, segundo a apuração realizada com maior propriedade no TC-010.475/2001-5;

8.3 - apensar este processo ao TC-010.475/2001-5, em que foi pronunciada a Decisão nº 755/2001-Plenário, cujos subitens 8.1.a, 8.1.b e 8.2 abordam com maior rigor e abrangência as questões que motivaram as audiências determinadas pelos subitens 8.1.c, 8.1.a e 8.1.b da Decisão nº 726/2001-Plenário;

8.4 - determinar à SEGECEX que, com relação ao Fiscobras, oriente suas unidades a reunirem num único processo as fiscalizações de uma mesma obra em dado ano, a não ser que disso decorram prejuízos às informações a serem prestadas ao Congresso Nacional; e

8.5 - dar ciência desta decisão, bem como do relatório e voto que a fundamentam, à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-as de que as obras em exame constam do Quadro VII da Lei nº 10.407/2002, e ao Sr. Carlos Roberto de Oliveira.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-012.653/2001-8
Natureza: Auditoria de Natureza Operacional
Unidade: Departamento de Atenção Básica – DAB – da Secretaria de Políticas de Saúde – SPS
Responsável: Heloiza Machado de Souza (Diretora)

Ementa: Auditoria de natureza operacional. Recomendações. Determinação. Juntada de cópia do relatório de auditoria ao processo que trata da Política Nacional de Medicamentos e remessa aos órgãos e entidades competentes. Conversão dos autos em acompanhamento para que a 4ª Secex monitore a implementação das recomendações.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de auditoria de natureza operacional realizada no Programa de Saúde da Família – PSF -, criado em 1994 no âmbito do Ministério da Saúde, cuja coordenação está a cargo do Departamento de Atenção Básica – DAB, da Secretaria de Políticas de Saúde/SPS.

2. O Programa Saúde da Família – PSF – visa à reorganização do sistema assistencial em novas bases e critérios, em substituição ao modelo tradicional de assistência, orientado para a cura

de doenças e realizado principalmente nos hospitais e de elevado custo. Ou seja, é uma estratégia para organizar o primeiro nível de atendimento, a atenção básica, reorganizando o Sistema Municipal de Saúde, buscando criar novos vínculos entre os profissionais de saúde e o SUS e os usuários do Programa e procurando a humanização do atendimento.

3. O principal objetivo desta auditoria é verificar se há evidências de alteração nos vínculos de co-responsabilidade entre os profissionais de saúde junto ao SUS e aos usuários do Programa de Saúde da Família. Essa verificação se justifica pelo fato de que, apesar de a Constituição Federal ter alterado o conceito de saúde, estendendo-o à promoção, prevenção e recuperação, há resistências à mudança do modelo de atenção tradicional, de caráter curativo.

4. Para isso, foram selecionados quatro Estados da região Nordeste para estudos de caso (Ceará, Paraíba, Alagoas e Pernambuco), onde se encontra o maior número de Equipes de Saúde da Família – ESF - implantadas, sendo destinatária de 47% dos recursos do Programa.

5. A “porta de entrada” para acesso ao sistema de saúde, de acordo com a estratégia do PSF, é a Unidade de Saúde da Família – USF -, que deve ser entendida não como um processo de triagem e encaminhamento aos serviços especializados, mas como um sistema capaz de resolver a maior parte dos problemas e de ser responsável pela referenciação necessária, contatando os outros serviços e garantindo a continuidade do atendimento nos demais níveis do sistema de saúde.

6. Cada USF pode abrigar uma ou mais Equipe de Saúde da Família, dependendo do número de famílias cadastradas na área de abrangência da Unidade. Entretanto, o Ministério da Saúde recomenda que o número de Equipes vinculadas a uma USF não seja superior a três.

7. As ESF trabalham com uma população adscrita, mapeada por localidade e cadastrada. O Ministério da Saúde recomenda que 600 a 1.000 famílias sejam assistidas por Equipe, com o limite de 4.500 habitantes, no máximo.

8. A atenção da ESF está centrada na família (do recém-nascido ao idoso, sadios ou doentes), entendida e percebida a partir de seu ambiente físico e social, abordada de forma integral, sem que se perca de vista o estado de equilíbrio individual (saúde) de seus membros. Essa forma de trabalho vem possibilitando às Equipes uma compreensão ampliada do processo saúde/doença e da necessidade de intervenções, que vão além das práticas curativas.

9. A ESF deve ser composta, no mínimo, por um médico, um enfermeiro, um auxiliar de enfermagem e entre quatro a seis Agentes Comunitários de Saúde – ACS. Outros profissionais de saúde podem ser incorporados às equipes, como psicólogos e fisioterapeutas, por exemplo. Com a edição da Portaria nº 267/2001, a saúde bucal foi incluída no PSF, devendo, portanto, ser agregados à ESF: um odontólogo, um técnico em higiene dental e um auxiliar de consultório dentário.

10. Em setembro de 2001, existiam 11.285 ESF atuando em 3.233 municípios, representando 58,46 % dos municípios brasileiros. Assim, são acompanhadas 36.933.520 pessoas, o que representa 23,74 % da população brasileira. A meta para o exercício de 2001 é se chegar ao número de 17.000 ESF implantadas.

11. As responsabilidades pelo Programa, definidas na mencionada Portaria GM/MS nº 1.886/97, de acordo com o princípio de gestão descentralizada do SUS, estão distribuídas entre as três esferas de Governo

12. Buscou-se nesse trabalho de fiscalização responder as seguintes questões:

a) As ESF estão efetivamente implantadas e em atuação?

b) O Programa está sendo acompanhado, supervisionado e avaliado pela esfera estadual ?

c) Nas localidades onde o Programa está implantado, como os indicadores têm evoluído ?

13. Concluída a versão preliminar do relatório de auditoria e em conformidade com o que dispõe o item 6.5 do Capítulo VI do Manual de Auditoria de Natureza Operacional, aprovado pela Portaria nº 144/2000 – TCU, a unidade técnica a remeteu à Gestora do Programa e Diretora do Departamento de Atenção Básica – DAB/MS -, para que apresentasse comentários sobre as questões analisadas, examinados pela unidade técnica como segue (fls. 147/56):

“...

6.5 Com relação ao item II e subitens a a g do relatório, que trata das recomendações ao DAB/MS, a gestora fez os comentários que a seguir são analisados.

6.5.1 a) estude novo parâmetro máximo de cobertura de pessoas para cada ESF e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação;

6.5.1.1 manifestação da gestora: a proposta brasileira da atenção básica se difere das de outros países por contar com uma equipe composta por médico e enfermeiro, o que modifica a base de cálculo de profissional/habitante. A tabela 1 do relatório (página 13) não leva em conta essa particularidade. Nos outros países a assistência é centrada na figura do médico o que gera uma demanda maior para esse profissional. Ademais, a carga horária de trabalho desses profissionais nos diversos países é diferente. As ESF devem cumprir uma jornada de 40 horas semanais, o que permite uma maior cobertura populacional. A cobertura por ESF tem um parâmetro referencial médio de 3.450 pessoas, e considerando a meta nacional de 1,5 consultas/hab/ano tem-se uma média de cerca de 450 consultas por médico mês (excluído o mês de férias anuais). Deve ser considerado, ainda, que existe, na maioria dos municípios, um percentual da população coberta que possui planos de saúde privados, o que permitiria a aceitação de até 4.500 pessoas por ESF. Dessa forma, avalia-se que o atual parâmetro proposto não é exagerado, mas deve-se corrigir as distorções de ESF com populações adscritas superiores a 4.500 pessoas, e avaliar a redução da cobertura ao máximo de 4.000 habitantes. O 'Guia Prático do Programa Saúde da Família', publicado em novembro de 2001, traz orientações no sentido de recomendar que 'cada ESF acompanhe entre 600 a 1.000 famílias, não ultrapassando o limite máximo de 4.500 pessoas'. Outra recomendação: 'a proporção é definida pelo risco que a região representa para a saúde da comunidade. Onde o risco é maior, recomenda-se que a população atendida seja menor, para que a ESF possa se dedicar adequadamente ao seu trabalho'. Essas recomendações estão sendo inseridas na revisão da regulamentação do Programa, que será brevemente formalizada pela revisão da Portaria nº 1.886.

6.5.1.2 análise: ao apresentar a Tabela 1, referente aos indicadores de profissionais médicos (nº de médicos por 1000 habitantes), à fl. 13 do Relatório, a equipe quis mostrar a situação do sistema de atenção básica em outros países sem se olvidar que a proposta brasileira difere dos demais países. Entretanto, foi constatado ***in loco*** *que 62% dos médicos das ESF são responsáveis por mais de 4.500 pessoas, o que vem dificultando, de acordo com os profissionais entrevistados, a realização de atividades de promoção à saúde. A gestora do Programa considera não ser exagerado o parâmetro atual mas, informa que pode ser avaliada a redução para 4.000 pessoas adscritas a cada ESF. A equipe entende que deva ser mantida a recomendação.*

6.5.2 b) estude a viabilidade de ser instituído adicional na parte variável do PAB para a implementação de equipes de suporte nos municípios com o PSF implantado e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação;

6.5.2.1 manifestação da gestora: a implantação de equipes de suporte para as ESF já está indiretamente proposta através da NOAS 2001. Essa norma propõe que seja garantida, através do processo de regionalização, a referência para a média complexidade, incluindo procedimentos de reabilitação (fisioterapia), saúde mental (psicologia e psiquiatria), e de outros profissionais, além de exames de laboratório e de imagem (RX e ultra-som). Dentro de municípios de médio e grande porte os gestores deverão garantir para suas unidades básicas, onde se inclui as USF, esses serviços de referência.

6.5.2.2 análise: não houve comentários em relação à instituição de adicional à parte variável do PAB para implementação de equipes de suporte. Apesar da gerente do Programa informar que, com a implantação da NOAS/2001, a referência para a média complexidade (fisioterapia, psicologia e psiquiatria, e outros profissionais) estará garantida, através do processo de regionalização, esta equipe entende que a efetiva implementação da Norma se dará em um processo que demanda tempo. A necessidade da ESF em contar com estes profissionais é imediata, de acordo com o apurado nas entrevistas realizadas. Portanto, a equipe mantém a recomendação.

6.5.3 c) adote providências no sentido de que sejam desenvolvidas ações educativas de reforço da filosofia PSF junto às ESF, com especial ênfase na supressão da marcação de consultas mediante fichas e com ampla divulgação das boas práticas apontadas anteriormente nos itens 2.54 a 2.64 do presente Relatório;

6.5.3.1 manifestação da gestora: o MS já vem adotando medidas para enfrentamento desta situação. A Revista Saúde da Família (edição semestral) e outros meios de divulgação tem este objetivo. A gestora informou que a recente publicação do Guia Prático do PSF tem como alvo prefeitos, gestores e profissionais que atuam no PSF. Essa publicação foi elaborada com o propósito de contribuir para corrigir as distorções de compreensão do funcionamento do Programa. Mas, o processo é lento e exige mudanças profundas na compreensão do modelo assistencial. A recomendação foi acatada e obteve a concordância da gerência em ampliar as ações educativas e de divulgação das boas práticas, ampliando e aperfeiçoando os métodos e instrumentos já utilizados.

6.5.3.2 análise: vale ressaltar que a equipe de auditoria constatou, por intermédio das entrevistas, que as publicações do MS nem sempre chegam às USF (54,4% dos profissionais das ESF informaram que não recebem publicações do Ministério – fonte: dados coletados nos questionários USF aplicados em 26 estados pelas equipes de auditoria do TCU). Portanto, esta equipe mantém a recomendação e inclui ao Relatório o parágrafo mostrando os dados referentes às publicações. Quanto à recomendação de que o Ministério da Saúde encaminhe as publicações diretamente às SMS, se ainda não for realizado dessa forma, será acrescentada às recomendações dos itens II f), III a) e c), que abordam a elaboração de publicações.

6.5.4 d) estabeleça, via normatização, novos critérios e requisitos para qualificação dos municípios ao incentivo do PSF, procurando assegurar não só a garantia de infra-estrutura adequada às USF, mas também a qualidade de atendimento da população usuária, por parte das ESF, quando for o caso;

6.5.4.1 manifestação da gestora: a revisão da Portaria nº 1.886, que instituiu o PSF, está em fase de conclusão e abarca as preocupações colocadas. Deve ser considerado que o município deverá avaliar sua capacidade de expansão baseada na possibilidade de ampliação de sua rede física, incluindo a utilização de espaços comunitários ociosos. Esta consideração estará incorporada à nova portaria do PSF.

6.5.4.2 análise: não houve comentário a respeito da garantia de qualidade da população usuária do Programa por parte das ESF. Uma vez que a gerência do Programa informou que a revisão da Portaria nº 1.886, que está em fase de conclusão, está considerando essas questões, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.5.5 e) estude a viabilidade de ser modificada a forma de incentivo financeiro federal do PSF (Parte Variável do PAB), levando-se em consideração não apenas o critério de cobertura populacional (quantitativo), mas também aspectos qualitativos, tais como: adicional por tempo de permanência do médico na ESF; adicional por tempo de existência da USF e adicional por desempenho técnico da USF no período anterior e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação;

6.5.5.1 manifestação da gestora: a incorporação de incentivos que considerem aspectos qualitativos e de resultado tem sido preocupação constante em todo processo de implantação do SUS. A própria NOB-96 fez referência à implantação de incentivo de valorização de resultado. No entanto, esta é uma situação que requer banco de dados consistentes, que permitam a utilização de informações confiáveis. A implantação do Pacto de Atenção Básica e de outras medidas, como a vinculação de transferência de recursos federais a alimentação regular do banco de dados oficiais, tem levado ao aperfeiçoamento dos sistemas de informação. No entanto, ainda encontra-se em processo. A recomendação foi acatada pela gerência que apontou a necessidade de aprofundar a discussão e rever as sugestões e critérios apresentados no relatório de auditoria.

6.5.5.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.5.6 f) produza manual (levando-se em consideração a metodologia utilizada por aquele Ministério, quando da realização da Avaliação do PSF, em curso e, ainda, a metodologia utilizada no Estado do Ceará e no Distrito Federal), contendo sistemática de supervisão, acompanhamento e avaliação do PSF a serem realizadas, rotineiramente, pelas Secretarias Estaduais de Saúde, junto aos municípios com o PSF implantado, que permita o acompanhamento e a avaliação não só dos aspectos relacionados à infra-estrutura das USF e à existência das ESF, mas também dos aspectos referentes à qualidade de atendimento das ESF junto à população usuária do Programa;

6.5.6.1 manifestação da gestora: o DAB/MS está estruturando o processo de avaliação permanente do PSF, que deve considerar a observação de processo, estrutura e resultados. O monitoramento da implantação e funcionamento das ESF que está sendo coordenado pelo MS, iniciado em junho de 2001, está contribuindo para o desenho da metodologia de acompanhamento permanente, além da incorporação dos dados gerados pelo SIAB e pelo Pacto da Atenção Básica. O manual a ser proposto deverá ser um dos instrumentos que poderão ser utilizados, de forma a obter um padrão mínimo no acompanhamento dos municípios pelas SES. A recomendação de analisar os instrumentos utilizados pelo DF e CE foi acatada pela gerência

6.5.6.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação, alterando a redação, de acordo com o exposto no item 6.5.3.2 da presente instrução, para: f) produza manual e o encaminhe diretamente às SMS, se ainda não for realizado dessa forma (levando-se em consideração a metodologia utilizada por aquele Ministério, quando da realização da Avaliação do PSF, em curso e, ainda, a metodologia utilizada no Estado do Ceará e no Distrito Federal), contendo sistemática de supervisão, acompanhamento e avaliação do PSF a serem realizadas, rotineiramente, pelas Secretarias Estaduais de Saúde, junto aos municípios com o PSF implantado, que permita o acompanhamento e a avaliação não só dos aspectos relacionados à infra-estrutura das USF e à existência das ESF, mas também dos aspectos referentes à qualidade de atendimento das ESF junto à população usuária do Programa.

6.5.7 g) promova estudos com o intuito de propor um percentual mínimo dos recursos, que devam ser transferidos pelos estados aos municípios para a área de saúde para serem investidos no PSF, já que o Programa tem um papel de suma importância dentro do SUS, por se tratar de uma estratégia que pretende reorganizar o primeiro nível de atenção à saúde. Tal percentual deveria ser discutido no fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação, preferencialmente, mediante a criação de dotação orçamentária específica para o PSF nos orçamentos estaduais e municipais.

6.5.7.1 manifestação da gestora: a recomendação foi acatada pela gerência com a ressalva de que alguns estados já destinam recursos para incentivar a implantação do Programa.

6.5.7.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.6 Com relação ao item III a a i do relatório, que trata das recomendações ao DAB/MS em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde, a gestora fez os comentários que a seguir são analisados.

6.6.1 a) elabore material ilustrativo sobre a filosofia do Programa de Saúde da Família, a ser divulgado pelos Agentes Comunitários de Saúde junto aos usuários do Programa, promovendo o devido treinamento aos Agentes para a realização dessa atividade;

6.6.1.1 manifestação da gestora: a publicação do Guia Prático do PSF vai ajudar no esclarecimento da filosofia do PSF para todos os atores envolvidos no PSF. A gerência considerou pertinente a produção de material específico para uso dos agentes comunitários.

6.6.1.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação, alterando a redação, de acordo com o exposto no item 6.5.3.2 da presente instrução, para: a) elabore material ilustrativo e o encaminhe diretamente às SMS, se ainda não for realizado dessa forma, sobre a filosofia do Programa de Saúde da Família, a ser divulgado pelos Agentes Comunitários de Saúde junto aos usuários do Programa, promovendo o devido treinamento aos Agentes para a realização dessa atividade.

6.6.2 b) realize trabalho de divulgação, junto à população usuária do Programa, sobre o papel do Agente Comunitário de Saúde, enquanto integrante da ESF;

6.6.2.1 manifestação da gestora: a recomendação foi acatada pela gerência, sendo registrado que alguns estados e municípios já produziram material de divulgação com esta finalidade, a exemplo de Florianópolis/SC.

6.6.2.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.6.3 c) estude a possibilidade de ser elaborado material explicativo acerca dos assuntos abordados pelos ACS a ser utilizado nas visitas domiciliares;

6.6.3.1 manifestação da gestora: o MS já publicou materiais com esta finalidade: O Trabalho do Agente Comunitário; Manual de Controle das DSTs/AIDS; Manual de Controle da Tuberculose; e Cartilha sobre Violência Intra-Familiar. Está em fase de publicação novo manual, voltado às ações de saúde da criança. A gerência entendeu que talvez não fosse pertinente um material específico de visita domiciliar, uma vez que os assuntos abordados deverão atender distintas realidades.

6.6.3.2 análise: A equipe entende que podem ser editados materiais explicativos de assuntos comuns às diversas regiões, tais como: desidratação, gravidez, hanseníase, diabetes, hipertensão, entre outros. Assim, a equipe mantém a recomendação, alterando a redação, de acordo com o exposto no item 6.5.3.2 da presente instrução, para: c) estude a possibilidade de ser elaborado material explicativo e o encaminhe diretamente às SMS, se ainda não for realizado dessa forma, acerca dos assuntos abordados pelos ACS a ser utilizado nas visitas domiciliares;.

6.6.4 d) inclua, no Kit, encaminhado às SES, uniforme mínimo suficiente e protetor solar para os ACS;

6.6.4.1 manifestação da gestora: durante o ano de 2001 o Ministério forneceu uniformes para todos os ACS e demais membros das ESF. Cada ACS recebeu 2 camisetas, um colete, um boné e uma mochila. Nas regiões frias receberam também um blusão. Os demais profissionais receberam um jaleco. Quanto à inclusão de protetor solar, consideramos pertinente. No entanto, a gerência entende que poderia ser contrapartida dos Estados ou municípios, uma vez que o MS forneceu o uniforme. Foi sugerido, ainda, que se acrescente à recomendação a obrigatoriedade incondicional de utilização de crachá de identificação.

*6.6.4.2 análise: ressaltamos que foi verificado, **in loco**, em especial nos municípios visitados nos estados de Alagoas, Pernambuco, Ceará e Paraíba, a insuficiência de uniforme, condição relatada pelos ACS. Quanto à sugestão da gestora em acrescentar à recomendação a obrigatoriedade incondicional de utilização de crachá de identificação e no que concerne à sugestão de que o protetor solar seja contrapartida dos Estados ou municípios, esta equipe concorda e muda a recomendação para: d) adote providências para que seja garantido uniforme mínimo suficiente aos ACS e conscientize as SES e as SMS da importância da utilização de crachá de identificação pelos profissionais das ESF e de ser fornecido protetor solar para os ACS;*

6.6.5 e) oriente as SMS para que promovam a reterritorialização das áreas das USF, a fim de evitar a sobrecarga de trabalho dos ACS, readequando o número de famílias a serem atendidas pelos Agentes, quando for o caso;

6.6.5.1 manifestação da gestora: esta é uma recomendação que sempre foi adotada pelo programa. Esta questão deverá ser incluída no processo de acompanhamento permanente dos municípios.

6.6.5.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.6.6 f) estude a possibilidade de se incorporar às USF um profissional da área administrativa para auxiliar as ESF;

6.6.6.1 manifestação da gestora: a gerência entende que esta definição compete ao gestor do município, já que essa necessidade varia de acordo com a população adscrita. Municípios que possuem população inferior a 3000 habitantes, ou trabalhem com adscrições menores podem não apresentar tal necessidade. A recomendação foi considerada pertinente, como uma recomendação para ESF com adscrições de população superiores a 3500 pessoas.

6.6.6.2 análise: a equipe altera recomendação para: f) oriente as SMS sobre a necessidade de se incorporar às USF, com adscrições de população superiores a 3.500 pessoas, um profissional da área administrativa para auxiliar as ESF;

6.6.7 g) uniformize a sistemática de referência nas USF e oriente as SMS, que possuam o PSF implantado, no sentido de que, se possível, sejam criadas centrais de marcação de consultas, inclusive com a reserva preferencial de cotas para pacientes encaminhados pelas USF;

6.6.7.1 manifestação da gestora: a discussão da garantia das referências para serviços de maior complexidade para as ESF está contida na NOAS/2001 e é uma preocupação que aflige todo o sistema nacional de saúde. Espera-se que, com a implantação efetiva da mencionada Norma, os fluxos de referência sejam organizados através das centrais de regulação, beneficiando o trabalho

de referência. Quanto à proposta de reserva de vagas para as ESF, a gerência avalia ser necessário uma maior discussão e amadurecimento do assunto, já que o SUS preconiza acesso universal sem distinções e o privilégio do usuário do PSF frente a outro de uma unidade básica tradicional pode ser questionado com violação de um direito ao acesso ao serviço público de saúde.

6.6.7.2 análise: apesar do comentário da gestora com relação a uma possível violação de um direto ao acesso ao serviço público de saúde, ao ser recomendada a reserva de vagas para os usuários do PSF frente a outro de uma unidade básica tradicional, esta equipe mantém a recomendação alterando a redação para: g) uniformize a sistemática de referência nas USF e oriente as SMS, que possuam o PSF implantado, no sentido de que, se possível, sejam criadas centrais de marcação de consultas, inclusive com a reserva preferencial de cotas para pacientes encaminhados pelas USF, assunto que deve ser, inicialmente, discutido no fórum da Comissão Intergestores Tripartite - CIT;

6.6.8 h) promova estudos com vistas a identificar os meios legais que possibilitem a contratação dos profissionais de equipes de saúde da família levando a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas a orientar os municípios quanto às opções legalmente permitidas para contratação dos profissionais daquelas equipes, em especial, dos agentes comunitários de saúde;

6.6.8.1 manifestação da gestora: a gerência informa que diversos estudos foram realizados com esta finalidade e o tema tem estado com freqüência na pauta das reuniões tripartite. Algumas considerações:

Médicos, enfermeiros e pessoal auxiliar podem ser contratados pelas leis vigentes, por concurso público realizado pelo município;

ACS não devem ser contratados nessa modalidade. A característica 'universalista' do concurso público impede a garantia de que o agente comunitário seja um morador da sua própria comunidade. Entende-se que este é um princípio essencial para a manutenção do perfil destes agentes;

Os municípios que terceirizam suas contratações têm sido, com freqüência, punidos pelas instâncias regionais do Ministério Público do Trabalho e do Tribunal de Contas;

A única modalidade até então aceita pelo MP do Trabalho, após intensa negociação, é a contratação através das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs, regulamentadas pela Lei nº 9.790/99 (Lei do Terceiro Setor);

O MS, após acordo na CIT, está elaborando uma publicação que orienta os municípios sobre as parcerias com as OSCIPs.

6.6.8.2 análise: apesar das informações prestadas pela gestora, que serão incluídas no corpo do Relatório, a equipe mantém a recomendação, uma vez que ainda a publicação mencionada não está concluída.

6.6.9 i) acompanhe os seguintes indicadores de processo: tempo médio de trabalho do médico na ESF, por ano; número médio por equipe de pessoas cadastradas; número médio de famílias cadastradas, por ACS; número de supervisões estaduais, por ano.

6.6.9.1 manifestação da gestora: a gerência informou que deve ser aprofundada a análise sobre a pertinência e a relevância dos indicadores propostos.

6.6.9.2 análise: como o assunto ainda será objeto de análise pela gerência do Programa, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.7 Quanto ao item IV do relatório, que trata da recomendação à Gerência Técnica do DAB/MS em conjunto com a Diretoria de Programas Estratégicos da Secretaria Executiva/MS (responsável pela aquisição e distribuição de medicamentos estratégicos, entre os quais os relativos ao diabetes), para que adote as providências necessárias de modo a não mais faltarem, nas Unidades de Saúde da Família, aqueles medicamentos utilizados na Atenção Básica, especialmente os destinados aos tratamentos de hipertensos e de diabéticos, a gestora fez os comentários que a seguir são analisados.

6.7.1 manifestação da gestora: O MS iniciou em 2001 o Programa Farmácia Popular, onde cada equipe do PSF recebe, trimestralmente, um conjunto de 31 medicamentos para atender a população vinculada à equipe. Esses medicamentos são complementares ao incentivo da farmácia

básica, que continua sendo transferido aos estados e municípios. A gerência informou que o Ministério está definindo uma estratégia para garantir os medicamentos necessários aos tratamentos da hipertensão e do diabetes.

6.7.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.8 No que tange ao item V do relatório, que trata da recomendação ao DAB/MS em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde e os Pólos de Capacitação, para que adote as providências necessárias para a promoção de cursos de capacitação dos coordenadores do PSF nos estados da Paraíba, de Minas Gerais, do Rio Grande do Norte e de Alagoas e em outros estados que, porventura, demonstrem interesse na realização do curso, a gestora fez os comentários que a seguir são analisados.

6.8.1 manifestação da gestora: a recomendação será discutida com as coordenações estaduais para esclarecimento da demanda.

6.8.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

9. No que diz respeito ao item VI a a c, que trata das recomendações ao DAB/MS em conjunto com o DATASUS (gestor do SIAB), a gestora fez os comentários que a seguir são analisados.

6.9.1 a) promova a conscientização dos gestores municipais e estaduais a respeito da importância da informatização das USF e da realização permanente de treinamentos, quanto à operação e manutenção do SIAB;

6.9.1.1 manifestação da gestora: a gerência informou que esta tem sido uma preocupação constante do DAB. Vários seminários e oficinas foram realizados nos últimos anos com a finalidade de sensibilizar e instrumentalizar os municípios para a utilização dos sistemas de informação. O MS também tornou a alimentação regular do SIAB condição obrigatória para transferência dos recursos de incentivo. Considerando as limitações apresentadas por alguns municípios, o MS está adquirindo equipamentos de informática que serão doados, o que viabilizará a informatização do SIAB.

6.9.1.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.9.2 b) produza rotinas padronizadas para análise dos dados do SIAB para uso pelas USF, municípios e estados;

6.9.2.1 manifestação da gestora: a gerência informou que tais rotinas existem, mas o SIAB está em fase de aperfeiçoamento e novas rotinas serão incorporadas.

6.9.2.2 análise: ante a concordância da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

6.9.3 c) crie oportunidades para que os municípios e estados apresentem sugestões para aperfeiçoamento do sistema, implementado-as na medida do possível.

6.9.3.1 manifestação da gestora: o aperfeiçoamento do SIAB está sendo realizado com base nas sugestões e críticas apresentadas ao longo de sua implantação e utilização. A gerência considera que isto é uma rotina incorporada no processo de trabalho. No entanto, muitas vezes espera-se que as sugestões e críticas sejam imediatamente inseridas, o que não é possível em um sistema de âmbito nacional.

6.9.3.2 análise: ante a manifestação da gestora, a equipe de auditoria mantém a recomendação.

7) Conclusão

7.1 Embora tenha-se utilizado neste trabalho uma amostra bastante restrita de municípios e unidades, esta equipe considera que os achados e recomendações podem ser estendidos ao Programa como um todo. Um dos elementos que avaliza essa assertiva é a reincidência dos problemas verificados nos relatos das 25 coordenações estaduais consultadas. Desse modo, embora a amostra tenha sido reduzida, as informações levantadas junto às Secretarias Estaduais de Saúde, que têm uma visão mais próxima do funcionamento do Programa nos municípios, oferece respaldo à maioria das constatações da equipe.

7.2 No mesmo sentido, vale salientar que a gerência do Programa, ainda nas entrevistas iniciais, demonstrou que o PSF vem ocupando um espaço significativo na pauta de discussões da saúde no âmbito do Ministério. Prova disso são algumas medidas tomadas para resolver os problemas mais graves do Programa, relacionados à contratação dos profissionais, tais como: a criação de comitê de estudos para promover o trabalho voluntário no âmbito da saúde (Portaria GM/MS nº 641/2001); a implementação do Programa de Interiorização do Trabalho em Saúde com o objetivo de apoiar a extensão do PSF (Portaria GM/MS nº 227/2001).

7.3 Ainda que tenha havido queixas, por parte das coordenações municipais do PSF, com relação à insuficiência dos recursos federais, deve-se salientar que o Programa não pretende sustentar as unidades da saúde da família, servindo apenas como incentivo para adoção de novas estratégias. Assim, esta equipe escolheu não recomendar o incremento puro e simples da alocação de recursos, providência essa que tende a melhorar o desempenho de qualquer programa. Além disso, o PSF está inserido dentro do contexto geral da saúde e há outros programas e parcelas da atenção básica que precisariam ser avaliados para caracterizar a insuficiência de recursos.

7.4 Preferiu-se sugerir a modificação das formas de incentivo, de modo que se leve em conta, não só aspectos quantitativos (cobertura), como qualitativos, de forma que as equipes com desempenhos diferenciados propiciem retribuições financeiras compatíveis com a sua qualificação ao seu município. Espera-se que, dessa forma, os gestores municipais mantenham o foco na reorganização do sistema, mas não necessariamente, na sua expansão.

7.5 Para as deficiências na implementação do Programa, identificadas por esta equipe, foram formuladas recomendações, cujos benefícios, após implementados, possibilitarão: integrar os profissionais das equipes de saúde da família com a filosofia do Programa; maior resolutividade por parte das ESF; maior disponibilidade de tempo para realização de ações de promoção e prevenção à saúde, por parte das ESF; humanização no atendimento à população usuária do Programa; redução da sobrecarga de trabalho das ESF; disponibilização de medicamentos nas USF (em especial quanto aos medicamentos de uso continuado), com a conseqüente melhoria no atendimento e na assistência aos usuários do Programa; credibilidade da população no PSF, com a conseqüente consolidação dos vínculos entre os usuários e as ESF; USF melhor estruturadas; valorização dos profissionais das ESF, com a conseqüente consolidação dos vínculos entre os profissionais e o SUS; confiabilidade na base de dados do SIAB, com o conseqüente acompanhamento dos indicadores de saúde pelos três níveis de governo e melhoria no planejamento e nas ações de supervisão por parte dos gestores estaduais e municipais.

7.6 O PSF estabelece uma nova filosofia de trabalho. Isso implica, certamente, em resistência por parte dos participantes do processo de mudança: gestores, profissionais de saúde e beneficiários. Portanto, não se pode esperar que a assimilação dessa nova estratégia apresente resultados imediatos; é necessário tempo para que as boas práticas sejam disseminadas e que os reflexos sobre os indicadores de saúde se façam mais presentes. Assim, a população, que, em sua maioria, ainda encara o Programa com desconhecimento ou desconfiança, poderá colher os frutos do novo modelo.

....

8) Proposta de encaminhamento

8.1 Diante do exposto e visando contribuir para a melhoria do desempenho do PSF, submetemos este relatório à consideração superior, com as seguintes propostas:

I. Recomendar ao Ministro de Estado da Saúde que estabeleça um grupo de contato de auditoria, com a participação da gerência do Programa de Saúde da Família e da Secretaria Federal de Controle Interno, que atue como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das recomendações do TCU.

II. Recomendar ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS que:

a) estude novo parâmetro máximo de cobertura de pessoas para cada ESF e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação;

b) estude a viabilidade de ser instituído adicional na parte variável do PAB para a implementação de equipes de suporte nos municípios com o PSF implantado e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação;

c) adote providências no sentido de que sejam desenvolvidas ações educativas de reforço da filosofia PSF junto às ESF, com especial ênfase na supressão da marcação de consultas mediante fichas e com ampla divulgação das boas práticas apontadas anteriormente nos itens 2.54 a 2.64 do presente Relatório;

d) estabeleça, via normatização, novos critérios e requisitos para qualificação dos municípios ao incentivo do PSF, procurando assegurar não só a garantia de infra-estrutura adequada às USF, mas também a qualidade de atendimento da população usuária, por parte das ESF, quando for o caso;

e) estude a viabilidade de ser modificada a forma de incentivo financeiro federal do PSF (Parte Variável do PAB), levando-se em consideração não apenas o critério de cobertura populacional (quantitativo), mas também aspectos qualitativos, tais como: adicional por tempo de permanência do médico na ESF; adicional por tempo de existência da USF e adicional por desempenho técnico da USF no período anterior e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação;

f) produza manual e o encaminhe diretamente às SMS, se ainda não for realizado dessa forma (levando-se em consideração a metodologia utilizada por aquele Ministério, quando da realização da Avaliação do PSF, em curso e, ainda, a metodologia utilizada no Estado do Ceará e no Distrito Federal), contendo sistemática de supervisão, acompanhamento e avaliação do PSF a serem realizadas, rotineiramente, pelas Secretarias Estaduais de Saúde, junto aos municípios com o PSF implantado, que permita o acompanhamento e a avaliação não só dos aspectos relacionados à infra-estrutura das USF e à existência das ESF, mas também dos aspectos referentes à qualidade de atendimento das ESF junto à população usuária do Programa;

g) promova estudos com o intuito de propor um percentual mínimo dos recursos, que devam ser transferidos pelos estados aos municípios para a área de saúde para serem investidos no PSF, já que o Programa tem um papel de suma importância dentro do SUS, por se tratar de uma estratégia que pretende reorganizar o primeiro nível de atenção à saúde. Tal percentual deveria ser discutido no fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas à apreciação e implementação, preferencialmente, mediante a criação de dotação orçamentária específica para o PSF nos orçamentos estaduais e municipais.

III. Recomendar ao DAB/MS que, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde:

a) elabore material ilustrativo e o encaminhe diretamente às SMS, se ainda não for realizado dessa forma, sobre a filosofia do Programa de Saúde da Família, a ser divulgado pelos Agentes Comunitários de Saúde junto aos usuários do Programa, promovendo o devido treinamento aos Agentes para a realização dessa atividade;

b) realize trabalho de divulgação, junto à população usuária do Programa, sobre o papel do Agente Comunitário de Saúde, enquanto integrante da ESF;

c) estude a possibilidade de ser elaborado material explicativo e o encaminhe diretamente às SMS, se ainda não for realizado dessa forma, acerca dos assuntos abordados pelos ACS a ser utilizado nas visitas domiciliares;

d) adote providências para que seja garantido uniforme mínimo suficiente aos ACS e conscientize as SES e as SMS da importância de utilização de crachá de identificação pelos profissionais das ESF e de ser fornecido protetor solar para os ACS;

e) oriente as SMS para que promovam a reterritorialização das áreas das USF, a fim de evitar a sobrecarga de trabalho dos ACS, readequando o número de famílias a serem atendidas pelos Agentes, quando for o caso;

f) oriente as SMS sobre a necessidade de se incorporar às USF, com adscrições de população superiores a 3.500 pessoas, um profissional da área administrativa para auxiliar as ESF;

g) uniformize a sistemática de referência nas USF e oriente as SMS, que possuam o PSF implantado, no sentido de que, se possível, sejam criadas centrais de marcação de consultas, inclusive com a reserva preferencial de cotas para pacientes encaminhados pelas USF, assunto que deve ser, inicialmente, discutido no fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT;

h) promova estudos com vistas a identificar os meios legais que possibilitem a contratação dos profissionais de equipes de saúde da família levando a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite – CIT, com vistas a orientar os municípios quanto às opções legalmente

permitidas para contratação dos profissionais daquelas equipes, em especial, dos agentes comunitários de saúde;

i) acompanhe os seguintes indicadores de processo: tempo médio de trabalho do médico na ESF, por ano; número médio por equipe de pessoas cadastradas; número médio de famílias cadastradas, por ACS; número de supervisões estaduais, por ano.

IV. Recomendar à Gerência Técnica de Assistência Farmacêutica do DAB que, em conjunto com a Diretoria de Programas Estratégicos da Secretaria Executiva/MS (responsável pela aquisição e distribuição de medicamentos estratégicos, entre os quais os relativos ao diabetes) e com as Secretarias Estaduais de Saúde, adote as providências necessárias de modo a não mais faltarem, nas Unidades de Saúde da Família, aqueles medicamentos utilizados na Atenção Básica, especialmente os destinados aos tratamentos de hipertensos e de diabéticos.

V. Recomendar ao DAB/MS que, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde e os Pólos de Capacitação, adote as providências necessárias para a promoção de cursos de capacitação dos coordenadores do PSF nos estados da Paraíba, de Minas Gerais, do Rio Grande do Norte e de Alagoas e em outros estados que, porventura, demonstrem interesse na realização do curso.

VI. Recomendar ao DAB/MS, que em conjunto com o DATASUS (gestor do SIAB):

a) promova a conscientização dos gestores municipais e estaduais a respeito da importância da informatização das USF e da realização permanente de treinamentos, quanto à operação e manutenção do SIAB;

b) produza rotinas padronizadas para análise dos dados do SIAB para uso pelas USF, municípios e estados;

c) crie oportunidades para que os municípios e estados apresentem sugestões para aperfeiçoamento do sistema, implementando-as na medida do possível.

VII. Recomendar aos Presidentes dos Conselhos Estaduais de Saúde que acompanhem e fiscalizem o repasse de recursos dos estados aos municípios para as ações e serviços básicos de saúde, de acordo com o disposto no § 3º do art. 77 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, adicionado à CF por intermédio da Emenda Constitucional nº 29/2000.

VIII. Reiterar, no que toca ao PSF, à Secretaria de Assistência à Saúde – SAS do Ministério da Saúde/MS, a orientação expedida na Decisão nº 955/1999-Plenário (DOU 10/10/2001), que determinou:

'8.6.2. promova estudos com o objetivo de acompanhar e avaliar a implementação do Programa de Agentes Comunitários de Saúde e do Programa de Saúde da Família – PSF, bem como o seu impacto sobre os indicadores de saúde e a produção ambulatorial e hospitalar dos municípios beneficiados.'

IX. Juntar cópia do presente trabalho ao TC 016.983/2000-3, no intuito de auxiliar no exame da Política Nacional de Medicamentos.

X. Determinar ao DAB/MS que remeta a este Tribunal, no prazo de 60 dias, plano de ação, contendo cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação das recomendações desta Corte de Contas, com o nome dos respectivos responsáveis pela adoção das providências, bem como o conjunto de indicadores recomendados e respectivas metas, contemplando prazo para seu atingimento, com vistas ao acompanhamento e à avaliação dos resultados obtidos;

XI. Encaminhar cópia da Decisão que vier a ser adotada pelo Tribunal, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentarem, e do inteiro teor do presente relatório para os titulares dos seguintes órgãos e entidades:

a) Ministério da Saúde;

b) Secretaria Federal de Controle Interno;

c) Departamento de Atenção Básica/DAB/MS;

d) Coordenações do PSF em todos os estados da federação;

e) Coordenação do PSF no Distrito Federal;

f) Coordenações do PSF nos municípios de João Pessoa/PB, Campina Grande/PB, Santa Rita/PB, Esperança/PB, Ribeirão das Neves/MG, Fortaleza/CE, Caucaia/CE, Maracanaú/CE, Maranguape/CE, Maceió/AL, Palmeira dos Índios/AL, Maribondo/AL, Messias/AL, Recife/PE, Olinda/PE, Caruaru/PE e Camaragibe/PE;

g) Presidências da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, das Comissões de Seguridade Social e Família e de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados e das Comissões de Assuntos Sociais e de Fiscalização e Controle do Senado Federal.

XII. autorizar a conversão destes autos em acompanhamento e encaminhá-los à 4ª Secex para o monitoramento da implementação das recomendações que vierem a ser exaradas pelo Tribunal."

É o Relatório.

VOTO

Trago à deliberação do Plenário Relatório de Auditoria de Natureza Operacional realizada no âmbito do Projeto de Cooperação Técnica firmado pelo TCU com o Department for International Development do Reino Unido.

2. O projeto visa contribuir para a melhoria do desempenho de instituições governamentais brasileiras, assim como assegurar a boa utilização dos recursos públicos por meio da implementação de recomendações decorrentes de auditorias de natureza operacional realizadas pelo Tribunal de Contas da União.

3. Para atingir esse objetivo, estão sendo executadas auditorias-piloto em áreas de atuação prioritárias. No primeiro período do projeto, correspondente ao triênio 1998/2000, foram realizados dezoito trabalhos de fiscalização nas áreas de saúde, educação e meio-ambiente.

4. Para o chamado período de extensão da fase I (maio/dez 2001), foram programados trabalhos nas áreas de educação, agricultura, assistência social e saúde. Nesse último tema foi selecionado o Programa Saúde da Família – PSF -, objeto desta auditoria.

5. Concluídos os trabalhos de campo, foi elaborado o Relatório Preliminar (volume I destes autos), encaminhado ao gestor para que apresentasse seus comentários conforme dispõe o item 6.5 do Capítulo VI do Manual de Auditoria de Natureza Operacional do TCU.

6. A análise das informações prestadas permitiu que a equipe de auditoria promovesse as adequações necessárias em suas propostas iniciais.

7. O trabalho identificou deficiências no desempenho do Programa, que têm dificultado a implementação do novo modelo de assistência à saúde, a partir da reorientação da atenção básica delineada no Programa Saúde da Família.

8. A despeito da grande expansão do PSF a partir de 1998, verificou-se que os princípios e diretrizes do Programa não foram adequadamente compreendidos pela maioria das equipes responsáveis pela operacionalização das ações do Programa.

9. Uma das razões identificadas refere-se à rotatividade dos profissionais de saúde. Mais de 40% dos médicos estão há menos de doze meses nas equipes. Além disso, há deficiências nas instalações físicas, falta de medicamentos e material informativo, precariedade no treinamento dos agentes comunitários de saúde e no acompanhamento pelas instâncias superiores.

10. A unidade técnica ressalta que foram concebidos, em comum acordo com os gestores do programa, indicadores de desempenho que contribuirão para o monitoramento das recomendações propostas no Relatório.

11. Não poderia deixar de manifestar minha satisfação com a qualidade do trabalho realizado pela equipe de auditoria, integrada por Alessandra Vieira Magalhães, Claudio Girão Barreto, Jorge José Martins Júnior, Patrícia Maria Correa e Renato Kanemoto.

12. Considero altamente proveitosa a prática adotada pela equipe de ouvir os técnicos das unidades governamentais participantes do Programa, acolhendo críticas e sugestões para o relatório. Conforme registrou a própria Diretora do Departamento de Atenção Básica – DAB – da Secretaria de Políticas de Saúde – SPS, responsável pela gestão do PSF, a atividade de auditoria apresentou-se *"como inovadora na construção de uma nova interação e de uma nova compreensão do processo de avaliação junto ao Tribunal de Contas da União."*

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 649/2002-TCU-PLENÁRIO

1. Processo nº TC-012.653/2001-8
2. Classe de Assunto: V – Auditoria de Natureza Operacional
3. Unidade: Departamento de Atenção Básica – DAB – da Secretaria de Políticas de Saúde – SPS - do Ministério da Saúde
4. Responsável: Heloiza Machado de Souza (Diretora)
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 4ª Secex
8. DECISÃO: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
8.1. Recomendar ao Ministro de Estado da Saúde que estabeleça um grupo de contato de auditoria, com a participação da gerência do Programa de Saúde da Família – PSF - e da Secretaria Federal de Controle Interno, que atue como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das recomendações do TCU;
8.2. Recomendar ao Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde que:
a) estude novo parâmetro máximo de cobertura de pessoas para cada Equipe de Saúde da Família e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite, com vistas à apreciação e implementação;
b) estude a viabilidade de ser instituído adicional na parte variável do Piso de Atenção Básica - PAB - para a implementação de equipes de suporte nos municípios com o Programa de Saúde da Família implantado e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite, com vistas à apreciação e implementação;
c) adote providências no sentido de que sejam desenvolvidas ações educativas de reforço da filosofia do Programa junto às Equipes de Saúde da Família, com especial ênfase na supressão da marcação de consultas mediante fichas e com ampla divulgação das boas práticas adotadas no Programa;
d) estabeleça e regulamente novos critérios e requisitos para qualificação dos municípios ao incentivo do Programa de Saúde da Família, procurando assegurar não só a garantia de infra-estrutura adequada às Unidades de Saúde da Família, mas também a qualidade de atendimento da população usuária, por parte das Equipes de Saúde da Família, quando for o caso;
e) estude a viabilidade de ser modificada a forma de incentivo financeiro federal do Programa de Saúde da Família (Parte Variável do PAB), levando-se em consideração não apenas o critério quantitativo de cobertura populacional, mas também aspectos qualitativos, tais como: adicional por tempo de permanência do médico na Equipe de Saúde da Família; adicional por tempo de existência da Unidade de Saúde da Família e adicional por desempenho técnico da Unidade no período anterior e leve a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite, com vistas à apreciação e implementação;
f) produza manual e o encaminhe diretamente às Secretarias Municipais de Saúde, se ainda não for realizado dessa forma (levando-se em consideração a metodologia utilizada por aquele Ministério, quando da realização da Avaliação do Programa de Saúde da Família, em curso e, ainda, a metodologia utilizada no Estado do Ceará e no Distrito Federal), contendo sistemática de supervisão, acompanhamento e avaliação do Programa a serem realizadas, rotineiramente, pelas Secretarias Estaduais de Saúde, junto aos municípios com o PSF implantado, que permita o acompanhamento e a avaliação não só dos aspectos relacionados à infra-estrutura das Unidades de Saúde da Família e à existência das Equipes de Saúde da Família, mas também dos aspectos referentes à qualidade de atendimento das equipes junto à população usuária do Programa;
g) promova estudos com o intuito de propor um percentual mínimo dos recursos que devam ser transferidos pelos Estados aos Municípios para a área de saúde a serem investidos no Programa de Saúde da Família, dada a importância do Programa no âmbito do SUS. Tal percentual deverá ser

discutido no fórum da Comissão Intergestores Tripartite, com vistas à apreciação e implementação, preferencialmente, mediante a criação de dotação orçamentária específica para o Programa nos orçamentos estaduais e municipais.

8.3. Recomendar ao Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde que, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde:

a) elabore material ilustrativo e o encaminhe diretamente às Secretarias Municipais de Saúde, se ainda não for realizado dessa forma, sobre a filosofia do Programa de Saúde da Família, a ser divulgado pelos Agentes Comunitários de Saúde junto aos usuários do Programa, promovendo o devido treinamento aos agentes para a realização dessa atividade;

b) realize trabalho de divulgação, junto à população usuária do Programa, sobre o papel do Agente Comunitário de Saúde;

c) estude a possibilidade de ser elaborado material explicativo e o encaminhe diretamente às Secretarias Municipais de Saúde, se ainda não for realizado dessa forma, acerca dos assuntos abordados pelos Agentes Comunitários de Saúde a ser utilizado nas visitas domiciliares;

d) adote providências para que seja fornecido uniforme e meios de proteção solar aos Agentes Comunitários de Saúde e conscientize as Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde da importância de utilização de crachá de identificação pelos profissionais das Equipes de Saúde da Família;

e) oriente as Secretarias Municipais de Saúde para que promovam a reterritorialização das áreas das Unidades de Saúde da Família, a fim de evitar a sobrecarga de trabalho dos Agentes Comunitários de Saúde, readequando o número de famílias a serem atendidas pelos agentes, quando for o caso;

f) oriente as Secretarias Municipais de Saúde sobre a necessidade de se incorporar às Unidades de Saúde da Família, com adscrições de população superiores a 3.500 pessoas, um profissional da área administrativa para auxiliar as Equipes de Saúde da Família;

g) uniformize a sistemática de referência nas Unidades de Saúde da Família e oriente as Secretarias Municipais de Saúde, que possuam o Programa implantado, no sentido de que, se possível, sejam criadas centrais de marcação de consultas;

h) promova estudos com vistas a identificar os meios legais que possibilitem a contratação dos profissionais de equipes de saúde da família levando a discussão ao fórum da Comissão Intergestores Tripartite, com vistas a orientar os municípios quanto às opções legalmente permitidas para contratação dos profissionais daquelas equipes, em especial, dos agentes comunitários de saúde;

i) acompanhe os seguintes indicadores de processo: tempo médio de trabalho do médico na Equipe de Saúde da Família, por ano; número médio por equipe de pessoas cadastradas; número médio de famílias cadastradas, por Agente Comunitário de Saúde; número de supervisões estaduais, por ano.

8.4. Recomendar à Gerência Técnica de Assistência Farmacêutica do Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde que, em conjunto com a Diretoria de Programas Estratégicos da Secretaria Executiva do Ministério (responsável pela aquisição e distribuição de medicamentos estratégicos, entre os quais os relativos ao diabetes) e com as Secretarias Estaduais de Saúde, adote as providências necessárias para que não faltem, nas Unidades de Saúde da Família, aqueles medicamentos utilizados na Atenção Básica, especialmente os destinados aos tratamentos de hipertensos e de diabéticos;

8.5. Recomendar ao Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde que, em conjunto com as Secretarias Estaduais de Saúde e os Pólos de Capacitação, adote as providências necessárias para a promoção de cursos de capacitação dos coordenadores do Programa de Saúde da Família nos Estados da Paraíba, Minas Gerais, Rio Grande do Norte e Alagoas e em outros Estados que, porventura, demonstrem interesse na realização do curso;

8.6. Recomendar ao Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde, que em conjunto com o DATASUS (gestor do Sistema de Informação da Atenção Básica – SIAB -):

a) promova a conscientização dos gestores municipais e estaduais a respeito da importância da informatização das Unidades de Saúde da Família e da realização permanente de treinamentos, quanto à operação e manutenção do SIAB;

b) produza rotinas padronizadas para análise dos dados do SIAB para uso das Unidades de Saúde da Família, Municípios e Estados;

c) crie oportunidades para que os Municípios e Estados apresentem sugestões para aperfeiçoamento do sistema, implementando-as, na medida do possível.

8.7. Recomendar aos Presidentes dos Conselhos Estaduais de Saúde que acompanhem e fiscalizem o repasse de recursos dos estados aos municípios para as ações e serviços básicos de saúde, de acordo com o disposto no § 3º do art. 77 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, adicionado à Constituição Federal por meio da Emenda Constitucional nº 29/2000;

8.8. Reiterar, no que toca ao Programa de Saúde da Família, à Secretaria de Assistência à Saúde do Ministério da Saúde, a orientação expedida na Decisão nº 955/1999-Plenário (DOU de 10.10.2001), que determinou a promoção de estudos para acompanhar e avaliar a implementação do Programa de Agentes Comunitários de Saúde e do Programa de Saúde da Família, bem como o seu impacto sobre os indicadores de saúde e a produção ambulatorial e hospitalar dos municípios beneficiados

8.9. Juntar cópia do relatório contido nas fls. 97/199 ao TC nº 016.983/2000-3, para subsidiar o exame da Política Nacional de Medicamentos;

8.10. Determinar ao Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde que remeta a este Tribunal, no prazo de 60 dias, plano de ação, contendo cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação das recomendações contidas nesta Decisão, identificando os respectivos responsáveis pelas providências, bem como o conjunto de indicadores recomendados e respectivas metas e prazos para seu atingimento, com vistas ao acompanhamento e à avaliação dos resultados obtidos;

8.11. Encaminhar cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, além do relatório da equipe de auditoria contido às fls. 97/199 para os titulares dos seguintes órgãos e entidades:

a) Ministério da Saúde;

b) Secretaria Federal de Controle Interno;

c) Departamento de Atenção Básica do Ministério da Saúde;

d) Coordenações do Programa de Saúde da Família em todos os Estados da Federação;

e) Coordenação do Programa de Saúde da Família no Distrito Federal;

f) Coordenações do Programa de Saúde da Família nos municípios de João Pessoa/PB, Campina Grande/PB, Santa Rita/PB, Esperança/PB, Ribeirão das Neves/MG, Fortaleza/CE, Caucaia/CE, Maracanaú/CE, Maranguape/CE, Maceió/AL, Palmeira dos Índios/AL, Maribondo/AL, Messias/AL, Recife/PE, Olinda/PE, Caruaru/PE e Camaragibe/PE;

g) Presidências da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, das Comissões de Seguridade Social e Família e de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados e das Comissões de Assuntos Sociais e de Fiscalização e Controle do Senado Federal.

8.12. autorizar a conversão destes autos em acompanhamento e remetê-los à 4ª Secex para o monitoramento da implementação das recomendações contidas nesta Decisão.

8.13. autorizar a publicação desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, na revista *Auditorias do TCU*.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-003.392/2002-9
Natureza: Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Fiscobras 2002. Adequação de trechos rodoviários no Corredor Mercosul BR-392/RS – Rio Grande – Pelotas. Obras não iniciadas. Irregularidade na licitação. Determinação. Remessa de cópia da decisão e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e ao Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transporte - DNIT. Juntada às contas.

RELATÓRIO

Este processo tem por objeto o levantamento de auditoria relativo à adequação de trechos rodoviários no Corredor Mercosul BR-392/RS – Rio Grande – Pelotas, obra pública identificada pelo Programa de Trabalho nº 26.782.0233.5727.0107 e incluída no Plano Especial de Auditoria de 2002, com a finalidade de subsidiar o Congresso Nacional na elaboração da lei orçamentária de 2003, por meio do sistema Fiscobras. A auditoria foi realizada no período de 15.3.2002 a 12.4.2002.

Parecer da Unidade Técnica

2. Quanto à importância socioeconômica da obra, a equipe de auditoria da SECEX/RS informa (fl. 9) que a *"rodovia BR-392 liga a cidade portuária de Rio Grande/RS, onde está localizado o 2º maior porto do Brasil em volume de cargas, a rodovias que conduzem ao norte do país."*

3. A obra foi dividida em três lotes. Esta auditoria tem por objeto os lotes 2 e 3, correspondentes a dois contratos distintos, assinados em dezembro de 2001:

lote 2 - duplicação com adequação de capacidade, com extensão de 24, 8 km, a partir da ponte sobre o canal São Gonçalo;

b) lote 3 - duplicação com adequação de capacidade, do km 34 até o km 61.

4. O contrato referente ao lote 2 é o PD-10-057/01-00, no valor de R$ 73.974.960,74. Este lote está sob a responsabilidade da Ivai Engenharia de Obras S/A.

5. O contrato correspondente ao lote 3 é o PD-10-056/01-00, no valor de R$ 57.380.272,83 e foi celebrado com a Construtora Triunfo S/A.

6. A equipe de auditoria observa às fls. 16 e 17 que os contratos encontram-se suspensos, pelas seguintes razões:

transferência das atribuições do DNER para o DNIT, que ainda não deu a ordem de início para os serviços;

indisponibilidade de recursos orçamentários.

7. A equipe de auditoria aponta irregularidade no edital da concorrência dos dois contratos. A irregularidade consiste na *"inclusão de cláusula no edital impedindo a participação, na licitação, de grupos de sociedade e consórcios e admitindo, somente, a participação isolada de empresas, em desacordo com o art. 37, XXI, da CF"* (fls. 14 e 15).

8. A equipe de auditoria alerta ainda sobre a inexistência de licença ambiental e que as medidas mitigadoras previstas no Estudo de Impacto Ambiental não estão sendo implementadas. Entretanto, tais ocorrências *"não foram consideradas como indícios de irregularidades (...) em função de não estar a obra ainda em execução, havendo tempo hábil para que sejam adotadas as providências necessárias até o início dos serviços"* (fl. 14).

8. A equipe de auditoria, com a anuência do Sr. Secretário, propõe à fl. 10 *“seja determinado ao DNIT, sucessor do DNER, que se abstenha de incluir, nos editais para contratação de empresas, cláusulas ou condições que restrinjam o seu caráter competitivo, ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, como a não tolerância de participação de consórcios em licitações promovidas por esse Departamento, em atendimento ao disposto no art. 37, XXI, da CF”.* Propõe ainda “s*eja dada ciência desta decisão, bem como do relatório e voto que a fundamentam, ao DNIT, ao Ministro dos Transportes, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e à Secretaria Federal de Controle.”*

É o relatório.

VOTO

Não foram constatadas irregularidades nos procedimentos analisados no levantamento de auditoria sob exame, mesmo porque as obras relativas ao Programa de Trabalho objeto da fiscalização ainda não tiveram início.

2. No tocante à determinação sugerida ao DNIT, relativa ao alegado vício observado na licitação, deve-se destacar que não constitui irregularidade a simples vedação à participação de empresas consorciadas, mas sim a ausência de justificativa para tal medida, em face de seu caráter restritivo à competitividade do certame.

3. Por fim, acrescento que os presentes autos deverão, nos termos do art. 194, inciso II, do Regimento Interno, ser apensados às contas do DNIT referentes ao exercício de 2002.

Com essas ressalvas, e considerando as informações constantes dos autos, acolho o parecer da SECEX/RS e voto por que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto ao Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 650/2002-TCU-PLENÁRIO

1. Processo nº TC-003.392/2002-9
2. Classe de Assunto: V - Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT
4. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/RS
8. DECISÃO: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. determinar ao DNIT que se abstenha de incluir nos editais de licitação cláusulas ou condições que restrinjam o seu caráter competitivo, ou qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, como a não-tolerância injustificada de participação de consórcios;

8.2. dar ciência desta decisão ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, mediante o envio de cópia desta decisão, bem como do relatório e voto que a fundamentam; e

8.3 – determinar o oportuno apensamento destes autos às contas do DNIT do exercício de 2002.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-003.394/2002-3
Natureza: Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT
Responsável: Luiz Francisco Silva Marcos (Diretor-geral)
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Fiscobras 2002. Construção de anéis rodoviários no Corredor Mercosul – BR-158/RS, em Santa Maria. Obras ainda não iniciadas. Projeto básico desatualizado. Determinação. Ciência à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria nas obras de construção de anéis rodoviários no corredor Mercosul-BR-158/RS em Santa Maria, correspondente ao Plano de Trabalho 26.782.0233.5785.0004. O trabalho tem o objetivo de subsidiar o Congresso Nacional na elaboração da lei orçamentária para o exercício de 2003, por meio do Sistema Fiscobras.

2. A construção do anel rodoviário, ainda não iniciada, deverá resultar em melhorias operacionais no tráfego daquela travessia urbana, com conseqüente redução do número e da gravidade dos acidentes que ali ocorrem, haja vista que 40% dos acidentes em toda a malha rodoviária federal ocorrem nos locais onde as rodovias atravessam aglomerados urbanos.

3. O projeto básico foi elaborado em 28/12/1998, em conjunto com os projetos de travessia urbana das rodovias BR-158/287/RS-trecho km 321,38-km 334,08 do PNV e BR-392/RS-trecho km 349,76-km 352,38 do PNV.

4. O custo estimado para conclusão da obra é de R$ 24.901.569,50, equivalente ao valor de projeto, referente a junho de 1996, atualizado pelos índices de pavimentação da FGV, acrescido de 5% a título de previsão para despesas de consultoria para fiscalização da obra. Em 2002, o valor dos créditos orçamentários autorizados é de R$ 3.200.000,00.

5. Em seu relatório, a equipe de auditoria registra que, por se tratar de travessia urbana, o empreendimento está sujeito a constantes alterações nas condições de implantação, no que se refere ao tráfego previsto, necessidade de desapropriações, demolições e remanejamento de redes de serviços públicos. Consigna, além disso, ser o projeto antigo e insuficientemente detalhado, razão pela qual propõe que o Tribunal determine ao DNIT sua revisão previamente ao procedimento licitatório para a execução da obra.

6. A proposta foi aprovada pelo Secretário da SECEX/RS.

É o Relatório.

VOTO

A construção do anel rodoviário da BR-158, em Santa Maria/RS, ainda não teve início. A auditoria constatou imperfeições no projeto básico da obra, ligadas fundamentalmente à sua desatualização. Essa desatualização está relacionada não somente ao tempo decorrido desde a elaboração do projeto (1996), mas também ao caráter dinâmico do empreendimento, acentuado por sua localização em área urbana, naturalmente mais suscetível a alterações do que locais situados fora do perímetro urbano.

2. Para atingir as finalidades previstas no art. 6º, inciso IX, da Lei n.º 8.666/93, o projeto básico deverá estar atualizado, sob pena de não ser possível, por exemplo, avaliar o custo da obra ou seu impacto ambiental. São inúmeras as ocorrências, em processos apreciados por esta Corte, de projetos básicos cujas incompletudes, desatualizações ou outras imperfeições têm ensejado acréscimos intoleráveis no valor das obras, dados os inúmeros ajustes necessários durante a execução.

3. A esse respeito trago à colação o seguinte excerto da Decisão TCU-Plenário n.º 640/2001, da qual fui Relator:

“8.1 - determinar à Direção-Geral do DNER a adoção das seguintes medidas, em atenção especial aos artigos 6º, inc. IX; 7º e 65, § 5º, da Lei n.º 8.666/93, cientificando o Tribunal, no prazo de sessenta dias, sobre as providências adotadas:

(...)

8.1.4 - apenas faça a licitação de obras quando o projeto básico for suficientemente detalhado, compreenda a totalidade dos serviços e seja adequado ao trecho que se visa construir, evitando a necessidade de revisões generalizadas de projetos e a realização de obras com projeto diferente do que foi utilizado na licitação para contratação de empreiteira”.

4. No caso sob exame, é possível evitar problemas futuros, uma vez que a obra ainda não foi iniciada, o que me leva a concordar com a proposta de determinação à entidade, sugerida pela Unidade Técnica.

Assim, acolho, com pequenos ajustes, a proposta da SECEX/RS e voto por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto ao Plenário.

.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 651/2002-TCU-PLENÁRIO

1. Processo n.º TC-003.394/2002-3
2. Classe de Assunto: V – Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes
4 Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/RS
8. DECISÃO: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento no artigo 43, I, da Lei n.º 8.443/92 , DECIDE:

8.1 – determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT que, caso seja licitada a obra de travessia urbana referente ao anel rodoviário da BR-158/RS em Santa Maria, realize previamente a revisão do projeto básico correspondente;

8.2 – determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que promova o acompanhamento da determinação constantes do item 8.1 acima, dando ciência ao Tribunal das providências adotadas pelo DNIT;

8.3 – dar ciência desta decisão, bem como do relatório e voto que a fundamentam, à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional;

8.4 – arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-004.582/2002-8
Natureza: Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Fiscobras 2002. Adequação de trechos rodoviários no Corredor Araguaia-Tocantins/BR-060/GO – Divisa DF/GO. Apuração das irregularidades em outro processo. Impropriedade. Determinação. Apensamento. Remessa de cópia da decisão à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e ao Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transporte - DNIT.

RELATÓRIO

Este processo tem por objeto o levantamento de auditoria relativo à adequação de trechos rodoviários no Corredor Araguaia-Tocantins/BR-060/GO – Divisa DF/GO, obra pública identificada pelo Programa de Trabalho nº 26.782.0237.5730.0001 e incluída no Plano Especial de Auditoria de 2002, com a finalidade de subsidiar o Congresso Nacional na elaboração da lei orçamentária de 2003, por meio do sistema Fiscobras. A auditoria foi realizada no período de 25.3.2002 a 12.4.2002.

Parecer da Unidade Técnica

2. Quanto à importância socioeconômica da obra, a equipe de auditoria da SECEX/GO informa (fl. 9) que a "*duplicação e restauração da rodovia BR-060, no trecho entre o entroncamento com a BR 153 e a divisa DF/GO, propiciará a melhoria no fluxo de veículos, facilitando o escoamento da produção agroindustrial.*"
3. A obra foi dividida em três trechos, correspondentes a três contratos distintos:
duplicação e restauração da rodovia BR 060, trecho divisa DF/GO até o entroncamento com a BR 153/Anápolis – segmento km 0/18;
b) duplicação e restauração da rodovia BR 060, trecho divisa DF/GO até o entroncamento com a BR 153/Anápolis – segmento km 18/50,4;
c) duplicação e restauração da rodovia BR 060, trecho divisa DF/GO até o entroncamento com a BR 153/Anápolis – segmento km 50,4/94,2.
4. O segmento que vai do km 0 ao 18 está sob a responsabilidade da Empa S.A, Serviços de Engenharia (Contrato PG 198/99, assinado em 16.11.99). O percentual de execução deste trecho era de 30% até a data da auditoria.

5. O contrato correspondente ao segmento do km 18 ao 50,4 é o PG-058/98, assinado em 10.6.1998 com a Egesa Engenharia S.A., no valor inicial de R$ 35.686.673,10. Este segmento já está finalizado.

6. O Contrato PG-059/98, assinado em 12.6.1998 com a empresa CMC Brasil Eng, e Construções, no valor inicial de R$ 38.373.070,51, corresponde ao segmento do km 50,4 ao km 94,2. Até a data da vistoria a percentagem de execução deste subtrecho estava em 70%. A equipe de auditoria informa ainda que está sendo elaborada uma readequação no orçamento da CMC, com reflexo financeiro, abrangendo revisões de serviços e alterações de quantitativos**.**

7. Neste ponto, passo a transcrever trecho do relatório da equipe de auditoria (fl. 10):

"(...)
Auditoria procedida no exercício de 2001 (TC - 003.584/2001-0) identificou irregularidades graves nos contratos de execução e supervisão da obra. O referido processo, após audiência dos responsáveis, encontra-se em análise no âmbito desta unidade técnica. Portanto, as questões de mérito relacionadas às irregularidades apontadas, bem como sua implicação na normalização do andamento da obra – recursos orçamentários encontram-se bloqueados – merecerão no aludido processo parecer conclusivo.

Quanto à fiscalização procedida nesta oportunidade, registra-se o esgotamento dos valores contratuais referentes a um dos contratos de supervisão, apesar de as obras às quais compete fiscalizar continuarem em andamento. À firma STRATA Engenharia Ltda. competem os serviços de supervisão, coordenação e controle das obras de duplicação e restauração no segmento compreendido entre o km 50,40 ao km 94,20, executado pela empresa CMC Engenharia e Construções S/A. Embora a CMC tenha executado aproximadamente 70% de seu trecho, a sua supervisora -STRATA- já consumiu os valores previstos para o seu contrato, o que exigirá que o DNER realize uma nova contratação para a supervisão dos serviços faltantes. Questionados pela equipe sobre o descompasso entre tais serviços de supervisão e execução da obra, o DNER e a STRATA alegaram que as paralisações no andamento das obras fizeram com que a supervisora incorresse em despesas, decorrentes de custos fixos, mesmo não havendo a contraprestação dos serviços. A respeito, mesmo que se considere que efetivamente há despesas de caráter fixo, como a disponibilidade de pessoal especializado, opina-se que tal situação deve ser evitada, cabendo ao DNER, na qualidade de gestor da obra, prever quando das licitações e contratos que na eventualidade de paralisações as empresas supervisoras também terão seus serviços paralisados, concomitantemente com a construtora, de modo a receber somente pelos serviços efetivamente realizados.

Isto posto, entende-se deva ser determinado ao DNER que preveja, quando das licitações e contratos de serviços de supervisão, a possibilidade da intermitência da execução das obras, de modo que o pagamento desses serviços somente se faça com seu andamento, evitando-se, dessa maneira, a realização de despesas sem a devida contraprestação de serviços.

Por fim, propõe-se a juntada destes autos ao TC 003.584/2001-0".

8. A Sra. Secretária se põe de acordo com a proposta da equipe.

É o relatório.

VOTO

A obra objeto do presente processo está incluída no Quadro VII da Lei Orçamentária referente ao exercício de 2002 e vem sendo acompanhada por intermédio do TC-003.584/2001-0, de minha relatoria. O feito está em fase de realização de audiência do responsável, visto terem sido constatados indícios de outras irregularidades na execução da obra.

2. Na presente auditoria registra-se a ocorrência de impropriedade na execução de um dos contratos de supervisão. Com razão, a Unidade Técnica propugna pela determinação no sentido de se evitar descompasso entre a execução dos contratos de supervisão e os de execução da obra. É dever do gestor evitar gastos desnecessários, evitando a ocorrência dessa situação. O assunto já foi tratado no TC-007.987/1999-4, de minha relatoria, conquanto naquela oportunidade o enfoque tenha sido a questão da possibilidade de prorrogação dos serviços de supervisão, em face de sua caracterização como serviço contínuo ou não. Transcrevo a seguir trecho do voto proferido naquele processo:

"(...)
24. Com razão, conquanto estritamente não se constitua num produto final, o serviço de supervisão está compreendido no projeto. Nada mais natural, aliás, levando-se em conta que esse tipo de serviço atrela-se de tal modo à obra que a sua falta impede a consecução do objeto principal. De outro lado, também não há supervisão sem a existência da obra respectiva, que ao terminar produz a extinção daquele serviço. Essa relação de interdependência demonstra o que desde antes era perceptível pelo senso comum: que o serviço de supervisão integra a própria obra a que se vincula.
25. Em reforço a essa tese, não há como esquecer que o serviço de supervisão está incluído no custo global da obra, uma vez que os recursos necessários à sua aquisição provêm sempre de programa de trabalho orçamentário correspondente (aqui, o PT 16.088.0539.1205.0105, que se reporta genericamente a obras de restauração de rodovias).
26. Certamente o contrato de supervisão não se caracteriza meramente pela acessoriedade perante o de obra. Há entre ambos um efetivo vínculo associativo, que faculta que um influencie no desenvolvimento do outro. Na supervisão, o contratado tem poder decisório sobre a solução de problemas técnicos surgidos durante a realização da obra. É ele quem define a condução dos trabalhos. No entanto, o cumprimento dos prazos dos serviços de supervisão depende do ritmo da construção. Cada etapa da obra que se atrase exigirá que a supervisão fique presente por mais tempo.
(...)
29. Realmente, a coincidência dos prazos dos contratos de execução e de supervisão da obra, como fator de um bom planejamento, parece-me algo que deva ser buscado, porque, em suma, ambas as avenças dizem respeito ao mesmo objeto, que se traduz na materialização da rodovia. Diria até que, de acordo com o artigo 8º, ***caput****, da Lei nº 8.666/93, é uma coisa imperiosa, haja vista a necessidade de que todo serviço seja sempre planejado em sua totalidade, considerando as previsões de início e fim:*
'Art. 8º. A execução das obras e dos serviços deve programar-se, sempre, em sua totalidade, previstos seus custos atual e final e considerados os prazos de sua execução.' (grifei)"

Assim, acolho a proposta da Secex/GO e VOTO por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Marcos Vinicios Vilaça
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 652/2002-TCU-PLENÁRIO

1. Processo nº TC-004.582/2002-8
2. Classe de Assunto: V - Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT
4. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: SECEX/GO

8. DECISÃO: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 - comunicar à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, acerca das obras de duplicação e restauração na rodovia BR-060, trecho entre o entroncamento com a BR-153 até a divisa DF/GO, no Estado de Goiás, que as irregularidades apontadas inicialmente como graves, motivando a inclusão da referida obra no Quadro VII da Lei nº 10.407/2002, estão sendo apuradas no TC-003.584/2001-0, em fase de audiência dos responsáveis;

8.2. determinar ao DNIT que preveja, quando das licitações e contratos de serviços de supervisão, a possibilidade de intermitência da execução das obras, de modo que o pagamento destes serviços somente se faça com seu andamento, evitando-se, dessa maneira, a realização de despesas sem a devida contraprestação de serviços;

8.3. dar ciência desta decisão ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes e à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, mediante o envio de cópia desta decisão, bem como do relatório e voto que a fundamentam; e

8.4. determinar o apensamento destes autos ao TC-003.584/2001-0.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO

TC-004.949/2002-5
Natureza: Levantamento de Auditoria
Órgão: Governo do Estado de Mato Grosso
Responsáveis: Jaime Veríssimo Campos (ex-Governador) e outros

Ementa: Fiscobras 2002. Auditoria nas obras de construção do Hospital Central de Mato Grosso, incluídas no Quadro VII da Lei Orçamentária de 2002. Obras paralisadas desde novembro de 1994. Indícios de irregularidades graves tratados em outros processos. Determinação para adoção de providências quanto à instauração de tomada de contas especial de convênio para o qual não foi apresentada a prestação de contas. Apensamento. Ciência a interessados.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria nas obras de construção (conclusão) do Hospital Central do Estado de Mato Grosso, levado a efeito com a finalidade de subsidiar o Congresso Nacional na elaboração da lei orçamentária para o exercício de 2003, por meio do sistema Fiscobras.

2. Com previsão de 13 mil metros quadrados de área construída e de 163 leitos, o Hospital Central pretende complementar as necessidades da população mato-grossense em termos de saúde pública, vindo a funcionar como um vértice do sistema de saúde do estado.

3. As obras contam com recursos repassados por meio de quatro convênios celebrados entre órgãos federais e a Secretaria de Estado de Saúde de Mato Grosso (SES/MT): nº 386899 (SIAFI), firmado com o Fundo Nacional de Saúde (FNS) em 31/12/1999, no valor de R$ 225.000,00, recentemente rescindido; nº 062413 (SIAFI), firmado com o FNS em 02/03/1993, no valor de CR$ 3.228.400,00, extinto em 31/12/1993 com a restituição dos recursos ao FNS; nº 163/91, firmado com o extinto Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS) em 12/08/1991, no valor de Cr$ 400.000.000,00, já concluído; e nº 1/91, firmado com o INAMPS em 08/08/1991, no valor de Cr$ 1.152.170.811,66, também concluído.

4. Para execução das etapas primeira e segunda do Hospital Central, o Governo do Estado de Mato Grosso assinou com a empresa Aquário Construções e Comércio Ltda. dois contratos, ambos concluídos: nº 012/85, de 17/03/1985, no valor de Cr$ 5.999.801.980,00; e nº 002/86, de 13/05/1986, no valor total de Cr$ 4.039.092.419,49.

5. Desde 03/11/1994 as obras encontram-se paralisadas, sendo que o Convênio nº 386899, firmado em 1999 e cuja prestação de contas não foi apresentada, motivo pelo qual foi rescindido, tinha por objeto a reformulação do projeto básico do hospital.

6. Estima-se que faltem R$ 10.839.381,83 para a conclusão do Hospital Central, a preços de março de 2002.

7. Quanto à execução física, um laudo de perícia elaborado pela Caixa Econômica Federal atestou a realização de 56,86% do empreendimento.

8. Há outros dois processos neste Tribunal (TC-425.022/1996-0 e TC-425.163/1997-0) que cuidam de indícios de irregularidades graves relacionadas à construção do Hospital Central, a seguir descritas:

a) no Convênio nº 163/91 (TC-425.163/1997-0): pagamentos antecipados, já que há comprovantes de despesas anteriores à liberação de recursos pelo acordo;

b) no Contrato nº 012/85 (TC-425.022/1996-0):

b.1) desvio de finalidade, haja vista o pagamento de taxa de administração a órgão estadual de fiscalização de obras públicas;

b.2) alteração indevida de projeto e especificações, por meio de aditamento de serviços;

c) no Contrato nº 002/86 (TC-425.022/1996-0):

c.1) pagamentos antecipados, quando ainda inexistentes as medições de serviços;

c.2) desvio de finalidade, também por pagamento de taxa de administração a órgão estadual de fiscalização de obras públicas;

c.3) superfaturamento da ordem de 561,59%, cujo valor atualizado supera 14 milhões de reais.

9. Registro que não há ainda decisão no processo de tomada de contas especial TC-425.163/1997-0, que está em instrução na SECEX/MT. Já no processo de auditoria TC-425.022/1996-0 foram proferidas as Decisões nºs 249/1999, 272/2001 e 435/2001, todas do Plenário, que acabaram por determinar a conversão dos autos em tomada de contas especial, com a citação dos responsáveis pelas irregularidades mencionadas nos itens b e c anteriores.

10. Assim, a SECEX/MT propõe o seguinte encaminhamento para o presente processo:

a) determinar ao Fundo Nacional de Saúde que instaure, caso ainda não tenha adotado a providência, a competente tomada de contas especial relativamente à omissão no dever de prestar contas do Convênio nº SIAFI 386899 (nº original 2.383/99), firmado com o Governo do Estado de Mato Grosso, encaminhando o respectivo processo a este Tribunal no prazo de trinta dias;

b) apensar estes autos ao TC-425.022/1996-0, considerando que as irregularidades aqui apontadas estão sendo objeto de detida análise naquele processo.

É o relatório.

VOTO

Pelo fato de as obras de construção do Hospital Central de Mato Grosso estarem paralisadas desde 1994, não existem novidades neste processo, além dos indícios de irregularidades graves que

já vêm sendo tratados no TC-425.022/1996-0 e no TC-425.163/1997-0, a não ser quanto ao Convênio nº SIAFI 386899, cuja prestação de contas não foi apresentada pelo governo estadual.

2. Por isso, mostram-se apropriadas as propostas da SECEX/MT de determinação ao FNS para que instaure tomada de contas especial pela omissão no dever de prestar contas do convênio e de apensamento deste processo ao TC-425.022/1996-0, em que se examina a maioria das irregularidades aqui indicadas.

Diante do exposto, acolhendo o parecer da Unidade Técnica, voto por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 653/2002-TCU-PLENÁRIO

1. Processo nº TC-004.949/2002-5
2. Classe de Assunto: V – Levantamento de Auditoria
3. Órgão: Governo do Estado de Mato Grosso
4. Responsáveis: Jaime Veríssimo Campos (ex-Governador), Sérgio Navarro Vieira (ex-Diretor do extinto Departamento de Obras Públicas de Mato Grosso), Anildo Lima Barros, Paulo Sérgio da Costa Moura e Inês da Silva Campos Barros (sócios da empresa Aquário Construções e Comércio Ltda.)
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/MT
8. DECISÃO: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 - determinar ao Fundo Nacional de Saúde (FNS) que instaure, caso ainda não tenha adotado essa providência, a competente tomada de contas especial relativamente à omissão no dever de prestar contas do Convênio nº Siafi 386899 (número original 2383/99), firmado com o Governo do Estado de Mato Grosso, encaminhando o respectivo processo a este Tribunal no prazo de 60 (sessenta) dias;

8.2 - apensar estes autos ao TC-425.022/1996-0, considerando que a maior parte das irregularidades aqui indicadas estão sendo objeto de detida análise naquele processo; e

8.3 - dar ciência desta decisão, bem como do relatório e voto que a fundamentam, à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, informando-as de que a obra de construção do Hospital Central de Mato Grosso consta do Quadro VII da Lei nº 10.407/2002.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-016.239/2000-7 (com 2 volumes)
Natureza: Auditoria
Entidade: Programa Novo Emprego e Seguro-Desemprego
Interessado: Ministério do Trabalho e Emprego

Ementa: Auditoria no Programa Novo Emprego e Seguro-Desemprego. Analisadas as causas que dificultam o acesso ao programa por trabalhadores que atendem os requisitos necessários à percepção do beneficio mas não o fazem. Concluiu-se que a proporção de trabalhadores que deixam de perceber o benefício é pequeno. Identificadas oportunidades de melhoria no programa. Determinações e Recomendações. Autorizada a inserção do Relatório de Auditoria na publicação *Auditorias do TCU.*

Trata-se de auditoria no Programa Novo Emprego e Seguro-Desemprego, vinculado do Ministério do Trabalho e Emprego. Inicialmente a auditoria destinara-se a subsidiar a análise das Contas do Governo do exercício de 2000, em cumprimento à Decisão n.º 482/2000-P. Conforme consta no despacho da Titular da SEPROG (fl. 229), o Relator das Contas do Governo, Ministro Adylson Motta, entendeu oportuno submeter as questões de auditoria não abordadas no trabalho para as contas de governo a este Relator, o que resultou na auditoria ora em apreciação, que teve por objetivo buscar respostas às seguintes questões:

a) quais fatores influenciam o acesso dos segurados ao benefícios;
b) como ampliar o atendimento aos desempregados que atendem aos requisitos do Programa;
c) adequação do prazo para pagamento da primeira parcela do seguro-desemprego;
d) como atender os trabalhadores sem registro do contrato de trabalho.

2. O seguro-desemprego é um benefício integrante da seguridade social, garantido pela Constituição Federal, em seus artigos 7.º inciso II, 201 e 239.

3. O Programa foi criado em 1990, por intermédio da Lei n.º 7.998/90, e tem por objetivo, além de prover assistência temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, auxiliá-lo na manutenção e busca de emprego, promovendo, para tanto, ações integradas de orientação, recolocação e qualificação profissional. Para tanto contou com um orçamento de R$ 4,8 bilhões para o exercício de 2000.

4. Foi analisado o acesso ao Programa pelos trabalhadores desligados sem justa causa, especialmente os de baixa renda, que preencheram os requisitos necessários para o recebimento do benefício, mas não o fizeram por algum motivo. Para avaliar as causas que dificultam o acesso desse grupo ao Programa, analisaram-se dados de caráter quantitativo e qualitativo, obtidos junto ao Ministério do Trabalho e do Emprego. Também foram solicitados dados adicionais à DATAMEC, empresa responsável pelo processamento do seguro-desemprego contratada pela Caixa Econômica Federal. A pesquisa quantitativa foi realizada por meio de formulário enviado pelo correio aos desligados que não solicitaram o seguro-desemprego, mas que teriam direito a fazê-lo. A pesquisa qualitativa foi realizada em campo, por meio de entrevistas estruturadas com Secretários Estaduais de Trabalho, Delegados Regionais do Trabalho, responsáveis por postos de atendimento, atendentes de postos de atendimento e os responsáveis pela operacionalização do seguro-desemprego em cada Estado.

5. Findo os trabalhos obteve-se a seguinte conclusão:

5.1 - **Pontos Fortes do Programa**

1Dentre os pontos fortes destaca-se a inegável abrangência. A premissa inicial da auditoria, no sentido de investigar questões referentes ao acesso ao programa, revelou um contingente significativo, mas que é proporcionalmente pequeno frente ao tamanho da população atendida, de trabalhadores que desconhecem o Programa ou a forma de acessá-lo. A despeito da dificuldade apresentada pela inconsistência dos dados fornecidos pela DATAMEC, a equipe de auditoria estimou um percentual de trabalhadores desligados sem justa causa de baixa renda que poderiam solicitar o beneficio, mas não o fazem, entre 2,8% e *5,6%* do total de segurados beneficiados - representando de 119.000 a 238.000 pessoas. Isso demonstra que o obstáculo maior, alcançar a enorme população dos desligados, espalhados por todo o País, foi superado, mas que existe espaço para se avançar mais.

2Importante, também, a padronização dos procedimentos, o investimento na automação e na informatização, o que tem aumentado continuamente a segurança do Programa. O aspecto redistributivo do Programa é ressaltado pela maior importância que recebe de trabalhadores de baixa renda. Por fim, é bastante salutar a permeabilidade do Programa às parcerias com sindicatos, Estados e Municípios, permitindo um contato maior com o público final e um melhor atendimento.

5.2. - **Oportunidades de Melhoria**

1A despeito do grande alcance atual do Programa, ainda existem oportunidades de ampliação da rede de atendimento, de forma a atingir uma proporção maior da população de trabalhadores, por meio de parcerias e de procedimentos mais simplificados. As camadas mais pobres e menos escolarizadas têm, proporcionalmente, dificuldades maiores em acessar o beneficio. Isso indica a necessidade de adoção de formas de comunicação e operacionalização especiais para esse público.

2. Uma vez atingido o objetivo primordial do Programa, a distribuição de forma segura do beneficio para uma grande parte do universo dos trabalhadores desligados sem justa causa, necessita agora o Programa de uma mudança de foco, tendo o usuário, suas demandas e conforto, como objetivo final de suas ações. Simplificação dos procedimentos, maior agilidade, atendimento remoto e outras ações semelhantes se fazem necessárias para que o Programa passe a evoluir no sentido de facilitar o seu acesso ao público alvo.

5.3 - **Recomendações principais**

Dentre as recomendações, as principais tratam de como aumentar o acesso às parcelas carentes que atualmente não usufruem do beneficio, apesar de poder fazê-lo.

a) Investimento, em parcerias, direcionado: na divulgação aos setores agropecuário e de serviços, na ampliação da rede de atendimento e no atendimento aos trabalhadores rurais;

b) Acompanhamento dos prazos gastos com a solicitação do beneficio a partir do desligamento, bem como prazo necessário para a análise de recursos contra a suspensão de pagamento;

c) Maior informação ao solicitante sobre como proceder em caso de suspensão de pagamento e como atender aos requisitos necessários para o recebimento do beneficio.

5.4 - **Benefícios Esperados**

1. Como principais benefícios decorrentes da implementação das recomendações, pode-se esperar a ampliação do número de trabalhadores desligados sem justa causa beneficiados pelo Programa. Foi estimado o número de trabalhadores com renda até 2 salários-mínimos que poderiam ter solicitado o beneficio, mas não o fizeram - pelo menos 119.000. Caso esses trabalhadores fossem incluídos no Programa, haveria uma transferência adicional de recursos à esse grupo vulnerável de R$ 134,7 milhões, garantindo mais justiça social e uma melhor distribuição de renda, evitando que famílias caiam na marginalidade devido à falta de renda.

2. Muito importante é a simplificação dos procedimentos necessários ao requerimento e análise dos pedidos de seguro-desemprego, permitindo que os requerentes tenham mais conforto e agilidade na solicitação do beneficio e diminuam os casos onde por falta de informação e/ou comunicação sejam negados pedidos legítimos.

3. De forma a garantir um atendimento mais tempestivo do beneficio, espera-se uma diminuição dos prazos médios que o desempregado leva para a solicitação. De modo que possa ser reduzido significativamente para o mínimo de 7 dias, sendo o ganho maior, em termos de prazo, para as parcelas de menor escolaridade e, por conseqüência, renda. Bem como uma diminuição dos prazos médios necessários para o recebimento da primeira parcela do beneficio, aproximando-o do prazo ideal de 30 dias após o desligamento e, portanto, aumentando a tempestividade do auxílio para as famílias de menor renda, que não possuem meios de ficar um longo período sem alguma rendimento

6. As análises produziram outras informações detalhadas sobre os seguintes aspectos:

6.1 - As principais limitações encontradas no Programa foram:

a) problemas de acesso ao banco de dados do Programa, mantido pela DATAMEC no Rio de Janeiro, cujo grande porte impediu seu tratamento em microcomputadores, o que impossibilitou o acompanhamento do trabalho de extração realizado pela empresa e limitou a analise de dados aos três últimos meses de 2000;

b) demora do MTE em fornecer as informações requeridas impossibilitou a sua análise para orientar melhor os exames *in loco;*

c) inconsistência de 50% nos dados fornecidos pela DATAMEC no que se refere ao endereço dos trabalhadores desligados sem justa causa, acarretando prejuízo à coleta de dados via pesquisa postal. Além disso, entre aqueles que responderam ao questionário, 10% afirmaram que os dados referentes à sua condição de desligados no período estudado não estavam corretos.

6.2 – O que pode ser melhorado:

a) maior foco no usuário. O Programa está estruturado de forma a priorizar o processo. As preocupações com a segurança refletem em ônus desproporcional ao solicitante em comparação com o beneficio gerado para o controle do programa;

b) redução do número de documentos necessários para requisitar o beneficio;

c) mudança do ônus da prova do beneficiário para o empregador e para o MTE, conforme o tipo de situação a ser provada;

d) redução do número de recursos a ser analisado pelo MTE em razão de inconsistências entre a documentação apresentada e as informações dos bancos de dados administrados pelo Governo Federal;

e) descentralização da análise e diminuição do prazo para apreciar os recursos apresentados pelos beneficiários;

f) disponibilização das bases eletrônicas de dados para os postos de atendimento do seguro-desemprego;

g) maior integração entre as Delegacias Regionais do Trabalho - DRT e unidades do antigo Sistema Nacional de Emprego - Sine, que prestam serviços diversos, porém voltados para trabalhadores desempregados, como realocação de trabalhadores, requalificação profissional. auxílio psicológico e assistência, mediante pagamento do seguro-desemprego.

6.3 - O que pode ser recomendado ao Departamento de Emprego e Salário, da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do MTE:

a) divulgar o seguro desemprego junto aos setores agropecuário e de serviços e incentivar as secretarias estaduais de trabalho e sindicatos de forma a atender especificamente os trabalhadores desses setores, que apresentam menor acesso ao beneficio;

b) divulgar o Programa na região Sudeste, principalmente nas cidades de forte presença do setor agropecuário;

c) estimular os estados que apresentam menor taxa de cobertura na expansão da rede de atendimento ou que sejam disponibilizadas formas de atendimento remoto;

d) estudar em conjunto com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF meios de ampliar o atendimento nos estados nos quais o percentual de trabalhadores que habitam municípios onde não há agência desse banco é maior;

e) divulgar junto às empresas instruções para diminuir os erros no preenchimento dos formulários necessários para que o trabalhador requisite o seguro-desemprego;

f) solicitar à DATAMEC que forneça relatórios gerenciais, com periodicidade no máximo trimestral, com informações sobre as principais características dos trabalhadores desligados sem justa causa, de baixa renda, que poderiam ter solicitado o beneficio, mas não o fizeram, para fins de planejamento de ações visando o aumento do acesso;

g) estimular a ampliação da rede de atendimento dos sindicatos, que já trabalham com o Programa nos principais centros metropolitanos, estendendo essas parcerias à outras entidades sindicais, especialmente aos sindicatos de trabalhadores rurais;

h) incentivar a adesão dos municípios à rede de recepção do seguro-desemprego, a exemplo da prática adotada no Estado do Ceará;

i) aumentar o número de postos de pagamento do seguro-desemprego por intermédio de instituições como o Banco do Brasil, bancos privados, Correios e agências lotéricas, principalmente nos locais aonde não existam agências da CEF, bem como analisar a possibilidade de se acessar remotamente os dados referentes ao PIS e FGTS, de forma a se dispensar o comparecimento dos trabalhadores na CEF para a obtenção desses dados;

j) adotar como objetivo básico do Programa, a simplificação e a informatização dos procedimentos necessários para solicitação do beneficio, diminuindo o número de documentos e informações prestados diretamente pelos requerentes;

k) rever os atuais procedimentos quanto à interposição e análise de recursos, analisando o risco e a possibilidade de liberar o pagamento do seguro-desemprego assim que tenha sido dado entrada no recurso contra a suspensão da habilitação ou pagamento do beneficio;

1) fornecer ao requerente, no momento de entrada no requerimento do seguro, instruções de como proceder em caso de notificação e bloqueio de pagamento;

m)estudar a oportunidade da realização de campanha publicitária com o intuito de informar ao trabalhador os direitos decorrentes do vínculo empregatício formal, inclusive no que se refere ao seguro-desemprego, destacando a impossibilidade legal de concessão do beneficio para os trabalhadores informais;

n) orientar as DRTs a cumprir o estabelecido nos arts. 36 a 39 da Consolidação das Leis do Trabalho, no que diz respeito às anotações na CTPS de trabalhadores sem registro que venham a apresentar reclamação perante elas, esclarecendo-as sobre os procedimentos a serem seguidos.

7. A Equipe de Auditoria consignou que entre os benefícios esperados pelo atendimento às recomendações listadas no item anterior, podem ser citados os seguintes:

a) ampliação do número de trabalhadores desligados sem justa causa beneficiados pelo Programa Novo Emprego e Seguro-Desemprego. Estima-se que 119.000 trabalhadores com renda até 2 salários-mínimos poderiam ter solicitado o beneficio no período de outubro a dezembro de 2000, mas não o fizeram. Caso esses trabalhadores fossem incluídos no Programa, haveria uma transferência adicional de recursos para essa parcela carente da população de R$ 134,7 milhões, somente no período mencionado;

b) simplificação dos procedimentos necessários ao requerimento e análise dos pedidos de seguro-desemprego, permitindo que os requerentes tenham mais conforto e agilidade na solicitação do beneficio e diminuindo os casos nos quais, por falta de informação e/ou comunicação, deixem de ser pagos benefícios legítimos;

c) diminuição do prazo médio que o desempregado leva para conseguir apresentar a solicitação de seguro-desemprego, de modo a reduzi-lo para o mais próximo possível do prazo esperado de 7 dias após o desligamento, principalmente para os trabalhadores de menor escolaridade e menor renda;

d) diminuição do prazo médio necessário para o recebimento da primeira parcela do beneficio, aproximando-o do prazo ideal de 30 dias após o desligamento e, portanto, aumentando a tempestividade do auxílio para as famílias de menor renda, que não possuem meios de ficar um longo período sem rendimento;

e) melhoria da qualidade do atendimento ao segurado, mediante expansão da rede e dos meios de atendimento ao requerente e pagamento do seguro-desemprego, permitindo maior conforto ao beneficiário, bem como mediante maior acesso a outras ações específicas para o desempregado, proporcionada pela maior integração entre DRTs, Sines e parceiros;

f) diminuição do prazo para análise dos recursos, evitando que as famílias dos desempregados fiquem privadas da renda proporcionada pelo seguro por longos períodos, ou mesmo que desempregados de menor escolaridade desistam do beneficio ao serem notificados incorreções em seu pedido, por falta de informação;

g) diminuição de custos operacionais gerados pela simplificação das operações necessárias para a concessão do beneficio.

8. O Relatório de Auditoria é conclusivo no sentido de:

I – Fixar as seguintes recomendações ao Departamento de Emprego e Salário, da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do MTE para que:

a) oriente sindicatos parceiros e secretarias estaduais de trabalho, ou equivalente, a realizar ações específicas de divulgação do programa junto aos trabalhadores dos setores agropecuário e de serviços, em especial os da Região Sudeste, uma vez que esses dois setores respondem por mais da metade dos trabalhadores, com rendimentos até dois salários-mínimos, que não utilizam o beneficio. a despeito de poder fazê-lo;

b) estimule a ampliação da rede de atendimento dos sindicatos que já trabalham com o Programa nos principais centros metropolitanos, estendendo essas parcerias a outras entidades sindicais, especialmente aos sindicatos de trabalhadores rurais (parágrafo 3.12);

c) adote medidas com o objetivo de expandir a rede de atendimento do Programa, em especial nos estados com menor taxa de cobertura, estimulando parcerias dos estados com os municípios, a exemplo do observado no Ceará;

d) disponibilize formas de atendimento remoto aos trabalhadores desligados, bem como de acesso pelos postos de atendimento a bases de dados eletrônicas, como as do PIS e FGTS, em articulação com o Grupo de Trabalho em Tecnologia da Informação, com o Programa Sociedade da Informação, do Ministério da Ciência e Tecnologia e com a Caixa Econômica Federal, de forma a minimizar os problemas gerados pela falta de cobertura da rede física de atendimento e de pagamento do beneficio;

e) providencie junto à CEF a ampliação da rede de pagamento do beneficio nos estados onde existam maiores contingentes de trabalhadores sem agência da Caixa em seu município de residência, utilizando, se necessário, de agentes alternativos de pagamento, como os correios, agências do outros bancos oficiais e lotéricas;

f) divulgue junto às empresas, associações empresariais e conselhos de contabilidade os procedimentos de responsabilidade do empregador quanto à documentação necessária à requisição do seguro-desemprego, esclarecendo-os sobre os principais erros observados;

g) solicite à DATAMEC relatórios gerenciais, com informações extraídas do Caged, que indiquem os trabalhadores desligados sem justa causa, de baixa renda, que poderiam ter solicitado o beneficio, mas não o fizeram, acompanhados de suas características principais, com o objetivo de orientar ações que ampliem o acesso desse público ao Programa;

h) adote como objetivo básico do Programa, a simplificação dos procedimentos necessários para se dar entrada no pedido do beneficio, tendo em vista a possibilidade de utilização dos bancos de dados eletrônicos da administração federal nos postos de atendimento, diminuindo o número de documentos e informações prestados pelos seus requerentes;

i) reveja os atuais procedimentos de interposição e análise de recursos, analisando, após criterioso estudo sobre a proporção de recursos deferidos, a possibilidade de liberar o pagamento do seguro-desemprego assim que tenha sido dado entrada no recurso contra a suspensão da habilitação ou do pagamento do beneficio, bem como a possibilidade de delegar para as DRT a análise, em primeira instância, desses recursos;

j) Forneça ao requerente do beneficio instruções de como proceder em caso de indeferimento do pedido ou de bloqueio de pagamento no ato da requisição do seguro;

k) informe o teor deste relatório à Assessoria de Comunicação do MTE para que seja estudada a oportunidade de realizar campanha publicitária com o intuito de informar aos trabalhadores seus direitos, tanto no que diz respeito ao vínculo empregatício quanto ao seguro desemprego, destacando a impossibilidade legal de concessão do beneficio para os trabalhadores informais;

l) oriente as DRTs a cumprir o estabelecido nos arts. 36 a 39 da Consolidação das Leis do Trabalho, no que diz respeito às anotações na CTPS de trabalhadores sem registro que venham a apresentar reclamação perante elas, esclarecendo-as sobre os procedimentos a serem seguidos;

m)adote os seguintes indicadores de desempenho, para monitoramento e avaliação do programa:

1 - percentual de trabalhadores desligados sem justa causa com renda até dois salários-mínimos que teriam direito de requerer o beneficio, mas não o fizeram;

2 - prazo médio entre o desligamento do segurado e o recebimento da primeira parcela;

3 - percentual de requerentes atendidos, por tipo de unidade de atendimento (Sine, DRT, CEF, outros), por Unidade da Federação;

4 - prazo médio entre a entrada do Recurso e seu deferimento/indeferimento, por UF;

5 - relação entre o número de parcelas bloqueadas e de parcelas liberadas

6 - taxa de cobertura da rede de atendimento do Programa, por UF;

7 - prazo médio entre o desligamento e a entrada com o requerimento do beneficio, por UF;

II - recomendar ao Ministro de Estado do Trabalho e do Emprego que estabeleça um grupo de contato de auditoria, com a participação de servidores do Departamento de Emprego e Salário da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego da sua Assessoria de Comunicação Social e cia Secretaria Federal de Controle Interno, que atue como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das recomendações desta Corte de Contas, a evolução dos indicadores de desempenho do Programa e o atingimento das respectivas metas;

III - determinar ao Departamento de Emprego e Salário, da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do MTE que remeta a este Tribunal, no prazo de 60 dias, plano de ação, contendo cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação das recomendações desta Corte de Contas, com o nome dos respectivos responsáveis pela adoção das providências, bem como o conjunto de indicadores recomendados e respectivas metas, contemplando prazo para seu atingimento, com vistas ao acompanhamento e à avaliação dos resultados obtidos;

IV - seja autorizado o encaminhamento ao Ministro do Trabalho e Emprego, às Comissões de Assuntos Sociais do Senado e de Trabalho, de Administração e Serviço Público da Câmara dos Deputados, à Secretaria Federal de Controle Interno e ao SPPE/MTE, de cópia da Decisão que vier a ser proferida pelo Tribunal, acompanhada dos respectivos Relatório e Voto, bem como do presente relatório de auditoria;

V - autorizar a conversão destes autos em acompanhamento e encaminhá-los à 5.ª SECEX para o monitoramento da implementação das recomendações que vierem a ser exaradas pelo Tribunal.

É o Relatório.

V O T O

9. O Relatório de Auditoria propicia uma visão do Programa Seguro-Desemprego, destacando como aspecto positivo o alcance de mais de 94% do total de desempregados (dispensados do emprego sem justa causa).Note-se que esse contingente de desempregados se situa em torno de 4,250 milhões de indivíduos, todos pertencentes ao grupo de baixa renda (até 2 salários mínimos) e que o Programa contou uma dotação orçamentária para o ano de 2000 da ordem de 4,8 bilhões de reais.

10.Ressalte-se a preocupação da Equipe de Auditoria em identificar as medidas administrativas que, uma vez implementadas no contexto do Programa, podem contribuir para a ampliação da cobertura do mesmo à totalidade dos trabalhadores que têm direito ao benefício instituído, propósito que legitima a proposta da Unidade Técnica instrutiva no sentido desta Corte fazer recomendações às instituições gestoras do Programa.

11.Faço ressalva, entretanto, à sugestão da Unidade Técnica no sentido de se fixar prazo à Secretaria de Políticas Públicas de Emprego, do Ministério do Trabalho e Emprego para implementar as recomendações sugeridas pela própria Unidade Técnica, visto que tal procedimento transformaria as recomendações em determinações, o que não se revela apropriado por caracterizar co-responsabilidade gerencial desta Corte.

12.Consigno ser pertinente publicar o teor integral do Relatório de Auditoria na revista *Auditorias do TCU* em face das informações técnicas produzidas, pelo modelo de análise adotado e pela importância que esta matéria assume no contexto das políticas públicas em vigência em nosso País, onde a escassez de recursos enseja esforços de controle e avaliação sobre a aplicação do dinheiro público.

Assim VOTO no sentido do Tribunal adotar a Decisão, cujo teor ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 654/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-016.239/2000-7
2. Classe de Assunto: (V) Auditoria
3. Entidade: Programa Novo Emprego e Seguro-Desemprego
4. Interessado: Ministério do Trabalho e Emprego
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SEPROG
8. Decisão: O Tribunal de Contas da União, em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 - recomendar ao Departamento de Emprego e Salário, da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do MTE para que:

a) oriente sindicatos parceiros e secretarias estaduais de trabalho, ou equivalente, a realizar ações específicas de divulgação do programa junto aos trabalhadores dos setores agropecuário e de serviços, em especial os da Região Sudeste, uma vez que esses dois setores respondem por mais da metade dos trabalhadores, com rendimentos até dois salários-mínimos, que não utilizam o beneficio, a despeito de poder fazê-lo;

b) estimule a ampliação da rede de atendimento dos sindicatos que já trabalham com o Programa nos principais centros metropolitanos, estendendo essas parcerias a outras entidades sindicais, especialmente aos sindicatos de trabalhadores rurais;

c) adote medidas com o objetivo de expandir a rede de atendimento do Programa, em especial nos estados com menor taxa de cobertura, estimulando parcerias dos estados com os municípios, a exemplo do observado no Ceará;

d) disponibilize formas de atendimento remoto aos trabalhadores desligados, bem como de acesso pelos postos de atendimento a bases de dados eletrônicas, como as do PIS e FGTS, em articulação com o Grupo de Trabalho em Tecnologia da Informação, com o Programa Sociedade da Informação, do Ministério da Ciência e Tecnologia e com a Caixa Econômica Federal, de forma a minimizar os problemas gerados pela falta de cobertura da rede física de atendimento e de pagamento do beneficio;

e) providencie junto à Caixa Econômica Federal a ampliação da rede de pagamento do beneficio nos estados onde existam maiores contingentes de trabalhadores sem agência da Caixa em seu município de residência, utilizando, se necessário, de agentes alternativos de pagamento, como os correios, agências do outros bancos oficiais e casas lotéricas;

f) divulgue junto às empresas, associações empresariais e conselhos de contabilidade os procedimentos de responsabilidade do empregador quanto à documentação necessária à requisição do seguro-desemprego, esclarecendo-os sobre os principais erros observados;

g) solicite à DATAMEC relatórios gerenciais, com informações extraídas do Caged, que indiquem os trabalhadores desligados sem justa causa, de baixa renda, que poderiam ter solicitado o beneficio, mas não o fizeram, acompanhados de suas características principais, com o objetivo de orientar ações que ampliem o acesso desse público ao Programa;

h) adote como objetivo básico do Programa, a simplificação dos procedimentos necessários para se dar entrada no pedido do beneficio, tendo em vista a possibilidade de utilização dos bancos de dados eletrônicos da administração federal nos postos de atendimento, diminuindo o número de documentos e informações prestados pelos seus requerentes;

i) reveja os atuais procedimentos de interposição e análise de recursos, analisando, após criterioso estudo sobre a proporção de recursos deferidos, a possibilidade de liberar o pagamento do seguro-desemprego assim que tenha sido dado entrada no recurso contra a suspensão da habilitação ou do pagamento do beneficio, bem como a possibilidade de delegar para as DRT a análise, em primeira instância, desses recursos;

j) Forneça ao requerente do beneficio instruções de como proceder em caso de indeferimento do pedido ou de bloqueio de pagamento no ato da requisição do seguro;

k) informe o teor deste relatório à Assessoria de Comunicação do MTE para que seja estudada a oportunidade de realizar campanha publicitária com o intuito de informar aos trabalhadores seus direitos, tanto no que diz respeito ao vínculo empregatício quanto ao seguro desemprego, destacando a impossibilidade legal de concessão do beneficio para os trabalhadores informais;

l) oriente as Delegacias Regionais do Trabalho a cumprir o estabelecido nos arts. 36 a 39 da Consolidação das Leis do Trabalho, no que diz respeito às anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social de trabalhadores sem registro que venham a apresentar reclamação perante elas, esclarecendo-as sobre os procedimentos a serem seguidos;

m) adote os seguintes indicadores de desempenho, para monitoramento e avaliação do programa:

1 - percentual de trabalhadores desligados sem justa causa com renda até dois salários-mínimos que teriam direito de requerer o beneficio, mas não o fizeram;

2 - prazo médio entre o desligamento do segurado e o recebimento da primeira parcela;

3 - percentual de requerentes atendidos, por tipo de unidade de atendimento (Sine, DRT, CEF e outros), por Unidade da Federação;

4 - prazo médio entre a entrada do Recurso e seu deferimento/indeferimento, por Unidade da Federação;

5 - relação entre o número de parcelas bloqueadas e de parcelas liberadas

6 - taxa de cobertura da rede de atendimento do Programa, por Unidade da Federação;

7 - prazo médio entre o desligamento e a entrada com o requerimento do beneficio, por Unidade da Federação;

8.2 - recomendar ao Ministro de Estado do Trabalho e do Emprego que estabeleça um grupo de contato de auditoria, com a participação de servidores do Departamento de Emprego e Salário da Secretaria de Políticas Públicas de Emprego da sua Assessoria de Comunicação Social e da Secretaria Federal de Controle Interno, que atue como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das recomendações desta Corte de Contas, a evolução dos indicadores de desempenho do Programa e o atingimento das respectivas metas;

8.3 - encaminhar cópia desta Deliberação acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, bem como do Relatório de Auditoria a:

a) Ministro de Estado do Trabalho e Emprego;

b) Comissão de Assuntos Sociais, do Senado Federal;

c) Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, da Câmara dos Deputados;

d) Secretaria Federal de Controle Interno;

e) Secretaria de Políticas Públicas de Emprego, do Ministério do Trabalho e Emprego.

8.4 - determinar à SEPROG deste Tribunal que faça o acompanhamento da implementação das recomendações objeto desta Deliberação.

8.5 - autorizar a publicação, na revista *Auditorias do TCU*, desta deliberação, bem como do teor integral do Relatório de Auditoria inserido nas fls. 254/321 e seus Anexos inseridos nas fls. 322/337.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-017.029/2001-2
Natureza: Consolidação de auditorias
Entidades: Fundações de apoio às Universidades
Interessada: 6.ª SECEX/TCU

Ementa: Consolidação de auditorias realizadas em universidades, relativamente às suas fundações de apoio. Fundações criadas com participação de recursos públicos sem autorização legal. Atividades das fundações com desvirtuamento da Lei n.º 8.958/94 e sem obediência à Lei n.º 8.666/93. Casos genéricos, não cabendo recomendações ou determinações às entidades examinadas. Autorização à SFCI para realização de verificações individualizadas objetivando dimensionar e qualificar as situações caracterizadas neste processo. Arquivamento do processo.

Trata-se de consolidação de elementos constantes de auditorias feitas junto a algumas Universidades Federais.

2. Tais verificações tiveram por finalidade cumprir comando fixado pela Decisão TCU n.º 64/2000 - 1.ª Câmara, que em seu item 8.5 fixou:

"determinar à 6.ª SECEX que promova estudos a serem submetidos posteriormente à SEGECEX, com a finalidade de analisar a atuação das fundações de apoio junto às instituições federais de ensino não só no Rio de Janeiro mas em âmbito nacional, objetivando a realização de futuras auditorias, de forma a verificar o comportamento daquelas fundações, em particular quanto aos aspectos mencionados no Voto do ilustre Ministro Luciano Brandão Alves de Souza no TC n.º 004.117/87-5, Ata n.º 93-87-Plenário (...)"

3. O Voto do Ministro Luciano Brandão referido no item anterior diz respeito à necessidade do Tribunal buscar verificações quanto à determinações a algumas Universidades federais no seguinte sentido:

"b. não autorizem o afastamento dos servidores/professores da Universidade sem observância do Decreto n.º 84.033/79 (atualmente aplicado o Decreto n.º 94.664, de 23 de julho de 1987, fls. 61 a 76) e, nos casos de comprovada acumulação de cargos de professores das Universidades com cargos técnicos das Fundações, que se exija comprovação de compatibilidade de horários;

c. não firmem convênios com as Fundações de Apoio, sem observância das normas cabíveis, impedindo que através dos Convênios de Cooperação as referidas fundações se utilizem gratuitamente dos laboratórios e equipamentos das Universidades;

d. não contratem serviços com as Fundações sem observância dos princípios de licitação;

e. não transfiram para as Fundações de Apoio, mediante cláusula de interveniência, as receitas de prestação de serviços, inclusive de pesquisas que, em última análise, são realizadas por servidores/professores das Universidades com a utilização de seus laboratórios e equipamentos;

f. não participem da direção ou de órgãos colegiados das fundações de apoio criadas no âmbito das instituições de ensino superior, uma vez não autorizado nos estatutos e regimentos das Universidades".

4. Em cumprimento às determinações referidas, foi encaminhado pela 6.ª SECEX estudo (fls. 1/9) propondo um elenco de auditorias a serem realizadas junto a ¼ das fundações que teriam recebido recursos federais no decorrer de 1999. A tais trabalhos foi atrelado o objetivo de esclarecer as seguintes questões (fls. 5/6):

"a) prévio registro e credenciamento no Ministério da Educação e do Desporto e no Ministério da Ciência e Tecnologia, renovável bienalmente (Lei n.º 8.958/94. art. 2.º, inciso III);

b) observância à legislação federal que institui normas para licitações e contratos de administração pública, referentes à contratação de obras, compras e serviços (Lei n.º 8.958/94, art. 3.º, inciso I);

c) prestação de contas dos recursos aplicados aos órgãos públicos financiadores (Lei n.º 8.958/94, art. 3.º, inciso II);

d) participação de servidores das instituições federais nas atividades realizadas pelas fundações de apoio (que só pode ocorrer sem prejuízo das atribuições funcionais, fora da jornada

de trabalho a que estão sujeitos - excetuada a colaboração esporádica - , e sem utilização desses contratados para prestarem serviços ou atender necessidades de caráter permanente das instituições federais contratantes) (Lei n.º 8.958/94, art. 4.º, caput e §§ 2.º e 3.º);

e) vedação as instituições federais contratantes de pagarem débitos contraídos pelas entidades contratadas e de se responsabilizarem em relação ao pessoal por estas contratado, inclusive na utilização de pessoal da instituição (Lei n.º 8,958/94, art. 5.º);

f) utilização, por meio de instrumento legal próprio, de bens e serviços da instituição federal contratante, mediante ressarcimento e pelo prazo estritamente necessário à elaboração e execução do projeto de ensino, pesquisa e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico (Lei n.º 8.958/94, art. 6.º);

g) se o objeto contratado guarda correlação com as atividades de ensino, pesquisa ou desenvolvimento institucional realizadas pelo prestador do serviço (Decisões/TCU Plenárias nos 657/97, 612/98, 830/98, 252/99 e 361/99);

h) se as IFES contratantes transferiram para as fundações de apoio, mediante cláusula de interveniência, as receitas de prestação de serviços, inclusive de pesquisas que, em última análise, são realizadas por servidores/professores das Universidades com a utilização de seus laboratórios e equipamentos (Voto do Sr. Ministro Luciano Brandão Alves de Souza no TC n.º 004.117/87-5, Ata n.º 93-87-Plenário);

i) se as IFES participam da direção ou de órgãos colegiados das fundações de apoio criadas em seu âmbito (Voto do Sr. Ministro Luciano Brandão Alves de Souza no TC n.º 004.117/87-5. Ata n.º 93-87-Plenário).”

5. Ocorre que na Sessão de 20.3.2001, a 1.ª Câmara deste Tribunal, mediante o Acórdão n.º 179/2001, item *f*, reafirmou comando à 6.ª SECEX para que:

“inclua nos estudos e/ou auditorias de que tratam o item 8.5 da Decisão n.º 064/2000-1.ª Câmara o exame da constitucionalidade da criação das Fundações de Apoio às Universidades Federais; da legalidade/legitimidade de suas ações e relações com as instituições federais de ensino e pesquisa; e da uniformização do tratamento a ser dado pelo Tribunal às retribuições para ativos e inativos das IFES baseadas nas funções extintas FC, conforme exposto no Relatório;”

6. Em cumprimento às diretrizes produzidas pela 1.ª Câmara, a 6.ª SECEX designou o ACE Marco Aurélio de Souza para consolidar os elementos obtidos em auditorias realizadas nas Universidades Federais dos Estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Pará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Bahia, Mato Grosso do Sul e Goiás. Inclui-se, também, a Universidade de Brasília. O ACE produziu relatório nos seguintes termos (fls. 62/82):

"Este processo é desdobramento da Decisão n.º 64/2000-1.ª Câmara (fls. 10/14), cujo item 8.5 determinou à 6.ª SECEX desenvolver estudos com vistas a analisar a atuação das fundações de apoio às instituições federais de pesquisa e de ensino superior, objetivando a realização de futuras auditorias.

2. O estudo desenvolvido foi encaminhado ao Relator como Anexo ao Memo n.º 131/2000-SECEX-6 (fls. 02/09). Levantou-se, na oportunidade, o total de recursos repassados pelos diversos órgãos públicos federais às fundações de apoio, selecionando-se treze delas para serem auditadas, todas entre as “que receberam maiores volumes de recursos em cada região”, por meio das quais pretendia-se “traçar um quadro do comportamento dessas entidades em âmbito nacional, sem comprometer recursos humanos e financeiros além do necessário”.

3. A fiscalização dessas entidades foi incluída no Plano de Auditorias para o segundo semestre de 2000. Os processos originados foram encaminhados a esta Secretaria para consolidação, conforme sugerido no memorando da 6.ª SECEX, de modo a permitir uma visão de conjunto dos trabalhos realizados.

4. Posteriormente, ao proferir o Acórdão n.º 179/2001 (fls. 15/28), a 1.ª Câmara determinou a inclusão, “nos estudos e/ou auditorias de que tratam o item 8.5 da Decisão n.º 064/2000-1.ª Câmara”, dos seguintes exames:

a) “constitucionalidade da criação das Fundações de Apoio às Universidades Federais;”

b) “legalidade/legitimidade de suas ações e relações com as instituições federais de ensino e pesquisa;”

c) "uniformização do tratamento a ser dado pelo Tribunal às retribuições para ativos e inativos das IFES baseadas nas funções extintas FC".

5. O item 'b' corresponde aos objetivos originais do trabalho, limitados ao relacionamento entre as IFES e as fundações de apoio. O item "a" amplia o escopo inicial, para incluir o exame da constitucionalidade da criação dessas fundações, mas não muda a temática dos estudos. Já o item 'c' aborda matéria diversa, sem qualquer relação com as fundações de apoio. Assim, e considerando a variedade dos assuntos, cada um deles será objeto de exame em separado, nos títulos que se seguem.

6. A presente análise não substitui a apreciação individualizada de cada auditoria feita, nem discute o mérito dos encaminhamentos nelas propostos. Busca, tão-só, abordar os temas supervenientes (alíneas 'a' e 'c' anteriores) e tecer considerações de cunho geral sobre a matéria (alínea 'b'), as quais, a par de propiciar uma visão de conjunto dos trabalhos realizados, poderão, porventura, servir de contexto para a apreciação das ocorrências neles apontadas. Uma síntese das auditorias foi elaborada em adendo a esta instrução (v. fls. 29/51), obedecendo-se ao roteiro contido no estudo anexo ao Memo 131/2000, da 6.ª SECEX.

I – Retribuições baseadas nas extintas Funções Comissionadas das IFES

7. Como o pagamento de servidores ativos e inativos diz respeito exclusivamente às IFES, este tema poderia ser tratado em processo distinto, com o benefício de permitir instrução e apreciação em paralelo. Ademais, com a constituição de processo específico, a problemática da transformação das funções comissionadas poderia ser encaminhada à análise pela Sefip, especializada que é no exame de despesas com pessoal. Em situações como a presente, em que se busca uniformizar decisões que supostamente não estariam guardando continuidade e coerência de entendimento, seria natural conferir tal incumbência à Unidade que se dedica em particular ao assunto em pauta.

8. Não obstante, e considerando o teor do Acórdão n.º 179/2001-1.ª Câmara, passamos a nos deter na "uniformização do tratamento a ser dado pelo Tribunal às retribuições para ativos e inativos das IFES baseadas nas funções extintas FC". O requisito óbvio para a proposta de uniformização seria a caracterização de incoerência entre as várias decisões sobre o assunto. No entanto, não há, em nosso juízo, conflito entre os julgados. Houve, isso sim, uma mudança de entendimento do Tribunal em relação à matéria, como passaremos a demonstrar.

9. Para contextualizar a discussão é necessário rememorar alguns marcos da transformação das funções de confiança em cargos de direção, bem como do tratamento dado ao assunto pelo TCU. Em 1991, com a Lei n.º 8.168, as funções de confiança (FC) das instituições federais de ensino foram transformadas em Cargos de Direção (CD) e em Funções Gratificadas (FG). A transformação teve implicações de ordem pecuniária, já que a Lei fixou, para a remuneração dos novos cargos, valores inferiores aos que já vinham sendo percebidos pelo exercício das funções comissionadas. O que fazer com a diferença? Só havia duas alternativas: a) ignorá-la, e nesse caso os servidores comissionados teriam uma perda em seus estipêndios; ou b) pagá-la, sob a forma de vantagem pessoal ou outra rubrica similar, mantendo-se assim, para os ocupantes das extintas FCs, o mesmo patamar salarial de antes.

10.Como regra as IFES adotaram o último procedimento, pagando a diferença à parte. Ao deliberar sobre o assunto, ainda em 1992 (Decisões n.º 452-2.ª Câmara, e, logo a seguir, a 224-Plenário), o Tribunal considerou indevido o pagamento, pois com ele se instituía vantagem sem autorização legal. Nessa linha as decisões do Tribunal foram se sucedendo de forma harmônica, sem que se observassem julgados em sentido contrário.

11.Iniciaram-se, no entanto, discussões relativas ao cálculo dos proventos de servidores que faziam jus a quintos incorporados com base na antiga FC. Novamente duas correntes se formaram: uma, combinando o princípio da irredutibilidade dos vencimentos com o do direito adquirido, não admitia a redução dos proventos; outra considerava a redução natural e necessária, de forma a se manter a paridade dos proventos dos inativos com os vencimentos dos ativos.

12.De início o Tribunal se filiou à segunda tese, determinando que os quintos de FC incorporados fossem recalculados com base no valor atribuído para o cargo de direção em que a FC foi transformada. É o que se vê no item 1.3 da Decisão n.º 322/95: o Plenário, ao responder consulta formulada pela então Ciset/MEC, deliberou que "o pagamento de quintos deve ser feito

com base no valor do Cargo de Direção - CD ou da Função Gratificada - FG, em que foi transformada a Função Comissionada - FC".

13.O então Ministério da Administração e Reforma do Estado contestou essa decisão, solicitando ao Tribunal analisar a possibilidade de revê-la, por conflitar com a orientação transmitida às IFES pela Secretaria de Recursos Humanos daquele Ministério. Mediante o Ofício-Circular n.º 20/95, a SRH/MARE considerava legítimo preservar os direitos daqueles que se aposentaram até 31.10.91, mantendo seus proventos sem redução, ou seja, não procedendo a revisões de quintos já incorporados quando da extinção das FCs (esse termo foi fixado considerando-se que em 1.º.11.91 tiveram início os efeitos financeiros do Decreto n.º 228, que regulamentou o art. 2.º da Lei n.º 8.168/91).

14.O Tribunal não conheceu do pedido de reexame (Decisão n.º 64/1996-Plenário), sob o fundamento de não se admitir interposição de recurso contra decisões proferidas em consultas.

15.O tema veio novamente a debate com a Decisão n.º 73/97-2.ª Câmara. Tratou-se de recurso contra deliberação que, embora apreciada por relação, representa um marco da mudança de entendimento do Tribunal sobre o assunto. Em seu item 'd', a decisão recorrida determinara à Universidade Federal do Pará que procedesse à "revisão dos valores correspondentes a quintos incorporados, a partir do Decreto n.º 228, de 11/10/91". Reconhecera, portanto, o direito dos servidores que haviam incorporado os quintos pelo exercício de FC até a data de sua efetiva transformação em CD.

16.Apreciando o recurso, que solicitava ao Tribunal "esclarecer a abrangência do ressarcimento determinado em sua alínea 'd'", a Segunda Câmara decidiu alterar a determinação, tornando ainda mais claro o reconhecimento às incorporações procedidas até o início dos efeitos do Decreto n.º 228/91. Com a mudança determinada pela Decisão n.º 73/97-2.ª Câmara, a referida alínea passou a ter o seguinte teor:

"d) determinar ao Reitor da Universidade do Pará que adote providências no sentido proceder à revisão de todas as parcelas de quintos que tenham sido incorporadas com base na tabela de FC, a partir de 1.º/11/91, cujos interstícios legais não estavam completos até 31/10/91, na forma da Lei n.º 8.168/91 e do Decreto n.º 228/91".

17.A mesma linha foi adotada pelo Plenário, ao proferir o Acórdão n.º 204/97. A partir daí tal orientação passou a predominar nos julgados do Tribunal. O Acórdão n.º 23/99-1.ª Câmara, por exemplo, faz expressa menção a esse fato, deixando explícito, em um de seus considerandos,

"que a jurisprudência deste Tribunal modificou-se, entendendo cabível a percepção de quintos, com base nos valores das Funções Comissionadas (FC), desde que os interstícios legais para a sua incorporação tenham sido atendidos até 31.10.91, conforme Decisão n.º 73/97, da 1.ª Câmara (leia-se 'da 2.ª Câmara'), e Acórdão n.º 204/97, entre outras".

18.Nesse particular, a mudança de entendimento divide as deliberações do Tribunal em duas séries opostas, mas sem vacilações perceptíveis entre os julgados de uma mesma série: o Colegiado vinha repetidamente decidindo numa linha, convenceu-se da necessidade de mudança de entendimento e passou a deliberar de forma reiterada em outro sentido.

19.Como surgiram, então, os questionamentos do Acórdão n.º 179/2001, mediante o qual a 1.ª Câmara determinou à 6.ª SECEX examinar a uniformização do tratamento a ser dado às retribuições baseadas nas extintas FCs? O esclarecimento desse ponto é crucial para a proposta adiante formulada, no sentido de se dispensar o reexame, em tese, da matéria.

20.Vejamos as origens desse Acórdão. As contas de 1995 da Fundação Universidade Federal de Sergipe foram objeto de sucessivas instruções, em momentos processuais distintos. Em uma delas foi proposto ao Tribunal determinar a correção dos pagamentos de ativos e inativos baseados nas extintas funções comissionadas, "procedendo novo cálculo para as incorporações com base nos Cargos de Direção-CD e Funções Gratificadas-FG em que foram transformadas, em cumprimento ao disposto (...) nas Decisões-TCU n.º 322/95-Plenário e n.º 64/96-Plenário (...)" (conforme item 11.1,"d", da instrução transcrita no Relatório do Acórdão 179/2001-1.ª Câmara - fl. 18).

21.A proposta era coerente com o entendimento de início predominante no Tribunal, representado pelas Decisões n.º 322/95 e 64/96, do Plenário, comentadas nos itens 12 e 14 retro.

22.Juntado àquelas contas estava o TC-675.317/95-9, referente a auditoria na área de pessoal realizada na Universidade de Sergipe. Quando apreciou a auditoria, por relação, o Tribunal determinou à Entidade rever as incorporações de quintos com base nos valores dos CDs e FGs, não concedendo qualquer parcela a título de diferença entre funções por falta de amparo legal (alínea "q" do ofício expedido à Universidade, segundo o Relatório da Decisão n.º 235/98-1.ª Câmara, que apreciou pedido de reexame impetrado).

23.Até aqui, pois, tanto o julgamento da auditoria quanto a proposta formulada pela Unidade Técnica nas contas da Universidade estavam coerentes com a primeira corrente jurisprudencial sobre o assunto.

24.Todavia, ao apreciar o recurso impetrado contra a decisão referente à auditoria, o Tribunal lhe deu provimento, alterando-a de modo totalmente inovador: não só foi reconhecido o direito à incorporação de quintos com base nos valores das extintas FCs como também foi determinada a manutenção desses valores para os servidores que exerciam as antigas FCs e permaneceram no exercício dos cargos resultantes de sua transformação. Decidiu o Tribunal

"alterar a determinação contida na alínea "q", no sentido de que a retribuição pelo exercício de cargos de direção e funções gratificadas iniciado após o advento da Lei n.º 8.168/91 observe os valores estipulados naquele diploma, preservando-se a retribuição, com base no valor das funções de confiança transformadas, dos servidores que as exerciam e continuaram no exercício dos cargos de direção e das funções gratificadas resultantes da transformação, bem como o valor dos quintos incorporados com base no exercício das funções de confiança transformadas, tanto para os servidores ativos quanto para os aposentados;" (item 8.2.3 da Decisão n.º 235/98-1.ª Câmara).

25.Pelo que se percebe, foi esse julgamento que levou a SECEX-SE considerar oportuno propor uma uniformização de entendimento sobre a matéria (item 24.1.'c' transcrito no Relatório do Acórdão 179/2001-1.ª Câmara). Aquela Secretaria não emitiu, porém, juízo sobre as deliberações. Em vista disso, o relator do Acórdão deixou de acolher o encaminhamento sugerido, entendendo que a medida carecia de maior embasamento e discussão, razão por que a encaminhou à 6.ª SECEX, para análise.

26.De fato o item 8.2.3 da Decisão n.º 235/98-1.ª Câmara, acima transcrito, inova em vários aspectos, não se filiando a nenhuma das duas correntes que polarizavam as discussões no âmbito do Tribunal. Primeiro, porque manda preservar os quintos incorporados, sem fixar termo para isso. Como já dito antes, a corrente mais remota de entendimento do Tribunal não reconhecia esse direito. A mais recente passou a reconhecê-lo, mas apenas aos servidores que já o haviam adquirido até 31.10.1991.

27.Depois, porque igualmente preserva a retribuição dos servidores que estavam no exercício das FCs quando elas foram transformadas e que continuaram na titularidade dos cargos resultantes. Essa hipótese em nenhum momento foi admitida pelo Tribunal, nas duas correntes que se formaram sobre o assunto.

28.É preciso, na análise da matéria, distinguir a retribuição pecuniária decorrente da incorporação de quintos daquela recebida pelo exercício de cargo em comissão. Trata-se de institutos jurídicos distintos. Não há dúvida de que os quintos incorporados passam a integrar o patrimônio jurídico de seu detentor. Inicialmente houve dúvidas apenas quanto a essa incorporação estar ou não abrangida no conceito de 'vencimentos', de modo a lhe ser ou não aplicável a irredutibilidade preconizada constitucionalmente.

29.Já a retribuição pelo exercício de cargo comissionado não integra, de forma definitiva, o patrimônio de quem a percebe. A ocupação do cargo tem natureza transitória: seu titular pode deixá-lo a qualquer tempo tanto por vontade própria quanto a juízo de seu superior hierárquico. De igual modo, a retribuição pecuniária auferida pelo exercício desse tipo de cargo, precário por natureza, não constitui direito subjetivo de seu titular: a Lei pode rever, a qualquer tempo, o valor considerado justo ou possível para compensar o acréscimo de trabalho ou de responsabilidade advindo com a função.

30.Se porventura a Lei reduzir esse valor para um patamar que o ocupante do cargo considere não mais lhe retribuir o acréscimo de responsabilidades, poderá ele decidir, com total liberdade, sobre a conveniência de permanecer no exercício da função. Caso resolva permanecer,

deverá se sujeitar às novas condições: não vemos como se possa auferir, como contrapartida pelo livre exercício de uma comissão, um valor que a Lei não mais reconheça devido.

31.Assim, se na série de julgados do Tribunal antes comentada houve dúvidas sobre os efeitos das transformações das FCs em CDs sobre os valores já incorporados a título de quintos, em nenhum momento, porém, surgiram vacilações quanto à ilegalidade da continuidade dos pagamentos da própria função (e não dos quintos incorporados) aos servidores que continuaram no exercício dos cargos resultantes da transformação.

32.É essa a razão porque entendemos que a Decisão n.º 235/98-1.ª Câmara, que suscitou a necessidade de o Tribunal firmar entendimento sobre a matéria, não representa a tendência predominante no Tribunal.

33.Embora esse julgado seja posterior à Decisão n.º 73/97-2.ª Câmara e ao Acórdão n.º 204/97-Plenário, que capitaneiam a mais recente série de decisões do Tribunal sobre o tema, são eles que ainda prevalecem em termos de orientação. Tanto assim que a própria Primeira Câmara, que proferiu a Decisão n.º 235/98, voltou a deliberar em sintonia com aqueles julgados. Veja-se, por exemplo, seu Acórdão n.º 23/99 e a Decisão n.º 64/2000. O primeiro, conforme já citado, traz em seus 'considerandos' que "a jurisprudência deste Tribunal modificou-se, entendendo cabível a percepção de quintos, com base nos valores das Funções Comissionadas (FC), desde que os interstícios legais para a sua incorporação tenham sido atendidos até 31.10.91". O segundo traz, no Relatório e Voto, referências às decisões que consideram legais as incorporações efetuadas até 31.10.91, acatando, assim, justificativas apresentadas na defesa do responsável ouvido naqueles autos.

34.Evidentemente que essa orientação pode ser rediscutida e alterada a qualquer tempo. Nada impede que o Colegiado passe a deliberar de modo diverso, caso mude a convicção da maioria de seus membros. Mas não vemos, por tudo antes exposto, motivos para a discussão da matéria, em tese, nesta oportunidade.

35.Primeiro, porque não é a ocorrência de uma sentença discrepante, mas isolada a um ou outro caso submetido a julgamento, que irá se sobrepor, em termos de orientação, à uma tendência claramente definida sobre determinado assunto. Para situações assim, e visando à uniformização jurisprudencial, existem os remédios cabíveis, na figura dos recursos.

36.Depois, porque mesmo sendo possível o reexame do tema, já que ainda quando sumulada a jurisprudência não vincula, é forçoso reconhecer que as discussões em tese constituem medida excepcional. De ordinário, a jurisprudência se forma e se depura pela própria prática dos Tribunais, na apreciação dos casos concretos que lhe são submetidos.

37.E não vemos, na situação de que ora se ocupa, excepcionalidade capaz de justificar o debate da matéria para além das considerações aqui expendidas. A decisão n.º 235/98-1.ª Câmara, que motivou a proposta de uniformização de entendimento formulada pela SECEX/SE, advoga tese que até poderia vir a se consolidar, caso passasse a ser observada com continuidade. No entanto, e conforme demonstrado, o próprio Colegiado que a expediu voltou a deliberar em harmonia com a jurisprudência predominante, ao proferir o Acórdão n.º 23/99 e a Decisão n.º 64/2000, ratificando o entendimento de ser cabível a percepção de valores correspondentes às extintas funções comissionadas apenas no que se refere à incorporação de quintos e desde que os interstícios legais para a incorporação tenham sido atendidos até 31.10.1991.

38.Quanto à Decisão n.º 235/98-1.ª Câmara, parece-nos aconselhável que o Ministério Público junto ao TCU, no uso das prerrogativas que lhe confere a Lei orgânica do Tribunal, avalie a conveniência e oportunidade de interpor os recursos porventura cabíveis contra o julgado, com vistas à sua reforma.

II - Constitucionalidade da Criação das Fundações de Apoio

39.No TC-675.075/95-0, referente a auditoria em licitação e contratos da Fundação Universidade Federal de Sergipe, foi proposto ao Tribunal, segundo o Relatório que acompanha o Acórdão n.º 179/2001-1.ª Câmara,

"b) solicitar ao Ministro da Educação, com base no poder supervisor que lhe confere o Decreto-lei n.º 200/67, que adote as providências cabíveis visando à imediata regularização ou extinção das Fundações de Apoio instituídas pelas Universidades Federais, com o propósito de sanar a ilegalidade implícita nos respectivos atos constitutivos, haja vista a inexistência de

autorização legislativa para sua criação (Anexo II, Ata 93/87-Plenário, Sessão Extraordinária de 10.12.87)".

40.Esse processo foi juntado às contas de 1995 daquela Universidade, para apreciação conjunta. Ao instruir as contas, o informante esclareceu que a 1.ª Divisão da SECEX/SE discorreu longamente sobre o assunto, manifestando-se no sentido da irregularidade da criação das fundações de apoio, por haver descumprimento do preceituado na Constituição Federal, art. 37, incisos XIX e XX (item 21 do Relatório – fl. 23).

41.Dizem os dispositivos citados, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 19/98, que

"XIX - somente por Lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à Lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;"

XX - depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim com a participação de qualquer delas em empresa privada".,

42.A instrução das contas, todavia, não ratificou a proposta inicial de determinação ao MEC. Considerou que a situação presente na Universidade de Sergipe parecia geral, comum às outras instituições de ensino superior em todo o país, e daí sugeriu, como alternativa, determinação à 6.ª SECEX para examinar a constitucionalidade da criação das Fundações de Apoio. A alternativa foi aceita pela Primeira Câmara, originando a alínea 'f' do Acórdão n.º 179/2001.

43.Os aspectos jurídicos da constituição de algumas fundações de apoio é objeto de antigas reflexões pelo Tribunal. Na discussão que ora se inicia serão feitas menções a julgamentos bastante remotos, de modo que é preciso ter sempre em referência a Lei n.º 8.958, de 20 de dezembro de 1994. Ao disciplinar o relacionamento entre as IFES e as fundações que lhe dão apoio, essa Lei pôs termo a muitas dúvidas que vinham então sucedendo, derrogando, inclusive, algumas manifestações do Tribunal anteriores a ela.

44.O tema 'fundações de apoio' é discutido na Casa desde 1982, há cerca de vinte anos, portanto. Naquele exercício, ao apreciar as contas da Universidade Federal do Espírito Santo, constatou-se a existência da Fundação Ceciliano Abel de Almeida, co-instituída com a participação de recursos da Universidade (ver Decisão Plenária de 25.03.82, Anexo V da Ata n.º 18/82). Ocorrências similares foram aos poucos sendo encontradas em diversas outras instituições federais de ensino superior.

45.Nem todas as fundações foram estabelecidas do mesmo modo. A par de todas serem pessoas jurídicas de direito privado, criadas em conformidade com as regras dos artigos 24 a 30 do Código Civil, algumas contaram com recursos das universidades na formação de seu patrimônio inicial, ao contrário de outras que não tiveram participação direta do Poder Público em sua criação nem receberam, para formação de seu patrimônio, repasse financeiro da universidade apoiada.

46.Logo se criou uma terminologia para distingui-las: as primeiras foram ditas fundações 'instituídas pelas universidades'; as demais, 'constituídas no âmbito das universidades'. A diferenciação é necessária tendo em vista tratar-se de entes com situações jurídicas diversas, e que assim devem ser considerados ao se examinar a constitucionalidade de sua criação e a aplicabilidade de uma possível decisão do Tribunal no sentido de extingui-los.

47.O surgimento das fundações constituídas no âmbito das universidades, sem a participação de recursos públicos, não enfrenta maiores restrições de cunho constitucional. O inciso XVII do art. 5.º da Constituição assegura a plena liberdade de associação para fins lícitos. Assim sendo, qualquer indivíduo capaz, com habilidade e capacidade financeira, poderá destacar de seu patrimônio bens livres para com eles instituir uma fundação (art. 24 do Código Civil). Esse ato independe de autorização legislativa específica.

48.A liberdade de criação não implica, porém, a possibilidade do livre estabelecimento de vínculos desse tipo de fundação com a Administração Pública, já que nenhum benefício administrativo pode ser concedido a um ente particular sem a necessária previsão legal.

49.A entidade assim constituída estará sujeita às regras estabelecidas no Código Civil (arts. 24 a 30) e no Código de Processo Civil (arts. 1.199 a 1.204). Durante sua existência estará

sob velamento do Ministério Público Estadual (CC, art. 26), a quem cabe acompanhar suas atividades tanto no campo administrativo, inclusive realizando auditorias e recebendo sua prestação de contas para análise, como também no campo finalístico, verificando se a entidade cumpre seus objetivos estatutários. Mas não há a sujeição da entidade, enquanto tal, ao TCU, ou seja, independentemente da origem dos recursos que ela captar e gerir. Tanto que o próprio Tribunal decidiu, na Sessão de 10.12.87 (Anexo II da Ata 93/87-Plenário),

"III - Firmar o entendimento no sentido de que as Fundações de Apoio constituídas no âmbito das Universidades sem a destinação de recursos públicos à formação do patrimônio das mesmas, não estão alcançadas pela Lei n.º 6.223/75, artigo 8.º, e, portanto, não estão sujeitas a apresentarem suas contas ao Tribunal;

IV – rever as decisões anteriores em contrário ao entendimento explicitado no item III supra".

50.O TCU não podia, porém, determinar a extinção de tais entes, ao contrário do que se fez em relação às fundações instituídas pelas IFES. O fim da existência jurídica de uma fundação privada somente ocorre quando sua continuidade for reconhecidamente nociva (passa a atuar de forma irregular, ilegal ou desvirtuada de seus objetivos), impossível (seu patrimônio não mais suporta sua missão) ou ainda quando vencido o prazo de sua existência (para aquelas assim instituídas) - art. 30 do Código Civil.

51.Relativamente a esse tipo de fundação, o Tribunal se restringiu ao que lhe era cabível: a Decisão de 1987 impôs restrições ao relacionamento dos órgãos públicos com essas fundações, vedando a concessão de quaisquer privilégios não extensíveis aos demais particulares, especialmente no que se refere a dispensas de processos licitatórios. Deliberou o Tribunal, naquela oportunidade, por

"V – recomendar aos órgãos e entidades públicas que observem, em eventuais relacionamentos administrativos com as Fundações de Apoio constituídas no âmbito das Universidades, idêntico tratamento dispensado às pessoas jurídicas de direito privado que não integram a Administração Pública, especialmente no que concerne às exigências para participação em processos licitatórios, sendo-lhes defeso utilizar a qualquer título e sob qualquer forma, servidores, bens móveis ou imóveis pertencentes a instituições públicas federais."

52.Essa orientação, contudo, foi derrogada pela Lei n.º 8.958/94, que, ao disciplinar o relacionamento das fundações de apoio com as instituições federais de ensino e pesquisa, permitiu um vínculo peculiar entre as partes, nos casos e condições por ela previstos. Esse tema será abordado no próximo tópico.

53.Diversa é a situação das fundações instituídas pelas universidades, uma vez que seu patrimônio inicial contou com a participação direta de bens ou recursos da Universidade. Foram, portanto, instituídas com recursos públicos (ainda que parcialmente), muito embora inexistisse autorização legislativa para isso.

54.Desde que se deparou com a questão, o Tribunal entendeu que tais fundações deveriam lhe prestar contas, independentemente do vício jurídico de seus atos constitutivos (ausência de Lei autorizadora). Esse entendimento foi firmado ainda em 1982 e reafirmado na Decisão de 10.12.87, quando o Plenário resolveu

"I - manter a Decisão de 25.03.82, que requisitou as contas das Fundações de Apoio constituídas pelas Universidades Federais, para cuja criação a respectiva Universidade contribuiu, total ou parcialmente, com recursos públicos".

55.Por outro lado, sabia-se que a prestação de contas, decorrente de um princípio de ordem geral, não elidiria os vícios constitutivos dessas fundações de apoio. A situação irregular de sua constituição permaneceria e precisaria ser reparada. Para isso, na mesma Sessão de 1987, o Tribunal apontou os dois caminhos possíveis: a convalidação dos atos constitutivos, saneando-lhes os aspectos impróprios, ou a extinção da entidade. Para tanto, resolveu,

"VI – Solicitar: a) ao Excelentíssimo Senhor Ministro da Educação, com base no poder supervisional que lhe confere o Decreto-lei n.º 200/67, que adote as providências cabíveis visando à imediata regularização ou extinção das Fundações de Apoio instituídas pelas Universidades Federais, com o propósito de sanar a ilegalidade implícita nos respectivos atos constitutivos, haja vista a inexistência da indispensável autorização legislativa para sua criação".

56.Em consonância com o entendimento do Tribunal, o Presidente da República editou, logo a seguir, o Decreto n.º 95.904, de 07.04.88, estabelecendo que "as pessoas jurídicas instituídas por órgãos ou entidades da Administração Federal, em virtude de mero ato administrativo, sem autorização legal, serão dissolvidas no prazo de trinta dias".

57.Como se vê, o Executivo não acolheu a alternativa de convalidação dos atos de criação das fundações de apoio instituídas pelas IFES. A conseqüente extinção deveria ocorrer em trinta dias. Ao vencer esse prazo, porém, sobreveio outro Decreto (n.º 96.017, de 06.05.88) prorrogando-o por sessenta dias. Logo após, novo Decreto (o de n.º 96.263, de 1.º de julho do mesmo ano) suspendeu por noventa dias a execução do Decreto n.º 95.904/88, que originalmente havia determinado a extinção dos entes irregularmente instituídos por órgãos públicos.

58.Não há notícias de que, mesmo após essa suspensão de noventa dias, o Decreto n.º 95.904/88 tenha surtido efeitos, até ser finalmente revogado, em 05 de setembro de 1990, pelo art. 4.º do Decreto n.º 99.509. A situação combatida pelo Tribunal, portanto, não chegou a ser regularizada por esse conjunto de decretos, permanecendo, com a revogação do de número 95.904/88, as mesmas causas e efeitos a ele preexistentes.

59.A situação das fundações de apoio cada vez mais se consolidava, já que tramitavam no Congresso Nacional projetos de Lei dispondo favoravelmente sobre elas. Entre as proposições então em debate, o Projeto de Lei do Senado n.º 88, de 1988 (n.º 1.407/88, na Câmara), chegou a ser aprovado e encaminhado à sanção presidencial.

60.Sua redação final (fls. 52/53) legitimava e reconhecia tanto as fundações de apoio instituídas pelas IFES como as criadas em seu âmbito (art. 1.º). E ia além: o art. 8.º estabelecia que "obedecido o disposto nesta lei, as Instituições Federais de Ensino Superior poderão, por deliberação de seu órgão máximo, instituir Fundação de Apoio".

61.O projeto recebeu veto integral do Presidente da República, que o considerou contrário ao interesse público. Entre as várias razões apontadas, estava a de que, com a proposta, seria "consolidada a já extensa rede das Fundações de Apoio e estimulada a sua ampliação" (Mensagem n.º 213/91, DO de 13 de maio – v. fl. 54). Na oportunidade, e face à relevância da matéria, o Chefe do Executivo comprometeu-se a "remeter brevemente, para apreciação do Congresso Nacional, projeto de Lei que permita adequado enquadramento do tema", proposição que daria origem, posteriormente, à Lei n.º 8.958/94.

62.O veto presidencial ocorreu em maio de 1991. Em agosto de 1990 o Tribunal havia decidido sobrestar o julgamento das contas das fundações de apoio instituídas pelas IFES até a apreciação do referido projeto de Lei (TC-349.001/89-8, Anexo XVI da Ata n.º 38/90). Com o veto ao projeto essa deliberação foi revista, dando-se seguimento à análise das contas (Decisão n.º 248/91) e renovando-se solicitação ao Ministro da Educação no sentido de serem adotadas as providências cabíveis visando "à imediata regularização ou extinção das Fundações de Apoio instituídas pelas Universidades Federais, com o propósito de sanar a ilegalidade implícita nos respectivos atos constitutivos" (TC-004.979/87-7, Sessão de 21.11.91).

63.A determinação para extinguir ou regularizar tais fundações foi reiterada em diversas oportunidades (Sessões de 23.04.91 – TC-013.340/-5 -, de 28.05.91 – TC-023.185/90-2 -, e de 29.10.92 – Decisão 106/92-Plenário, entre outras), sem resultados perceptíveis.

64.À época não se tinha sequer a relação desses entes. Para obtê-la, a 6.ª SECEX constituiu uma representação para que o Tribunal solicitasse à Ciset/MEC o levantamento de todas as fundações cujo patrimônio formador contou com destinação de recursos públicos (TC-000.020/88-5, que motivou a Decisão n.º 295/95-Plenário). Como resultado dos trabalhos, verificou-se que dezoito fundações estavam nessa categoria, dentre as quais apenas duas não vinham regularmente prestando contas ao Tribunal. O trabalho ficou restrito à temática da prestação de contas, não tendo embasado a proposição de medidas objetivando a tomada de providências quanto à regularização dos atos constitutivos dessas fundações de apoio.

65.Nesse ínterim sobreveio a Lei n.º 8.958/94. Em nova representação (TC-021.921/94-6), a 6.ª SECEX propôs ao Tribunal, com base no diploma legal superveniente, fosse dispensada a remessa das contas das fundações instituídas pelas IFES. O argumento utilizado sustentava, no essencial, que a nova Lei não previa tal obrigação. Ademais, os recursos públicos geridos por aquelas fundações lhes eram transferidos mediante convênios ou instrumentos congêneres, cujas

prestações de contas já seriam apresentadas aos órgãos repassadores, os quais, por sua vez, deveriam se manifestar quanto à boa e regular aplicação dos recursos transferidos. A tese contou com o aval do Ministério Público junto ao TCU e foi acatada pelo Plenário, dando origem à Decisão n.º 230/95.

66.Resolveu-se, assim, a problemática da prestação de contas. Permaneceu indefinida, porém, a situação jurídica das fundações instituídas pelas IFES, dado o uso de recursos públicos, sem autorização legislativa, na composição de seu patrimônio inicial. Como agravante, a Lei n.º 8.958/94 não convalidou seus atos constitutivos, ao contrário do que pretendeu fazer o Projeto de Lei do Senado n.º 88/1988, vetado pelo Presidente da República.

67.Quanto a esse aspecto, o representante do Ministério Público que atuou no processo relativo à Decisão n.º 230/95-Plenário fez questão de frisar ser "digno de relevo, por outro lado, o fato de a mencionada Lei não vir a sanar a irregularidade na criação de parte das fundações de apoio, com a participação de bens e recursos públicos. No entanto, tal aspecto não parece ser objeto da Representação em tela", razão por que não teceu maiores considerações a respeito.

68.O fato é que nem naquela oportunidade, nem em outra ocasião, até onde pudemos constatar, o assunto voltou a ser objeto de deliberação específica por parte do Tribunal.

69.A situação presente, pois, é esta: do expressivo número de fundações constituídas para apoiar as instituições de pesquisa e de ensino superior, um pequeno subconjunto (18, no único levantamento feito pelo Tribunal, de que se tem notícia, algumas até já extintas) contou ilegalmente com a participação de recursos públicos para sua criação.

70.Embora patente a ilegalidade do fato, por inexistir autorização legislativa, a proposta de se voltar a determinar a extinção desses entes nos parece, à essa altura, uma medida de questionável oportunidade. Esse juízo decorre da consideração de vários aspectos.

71.Primeiramente, extinguir uma fundação não é tarefa trivial, quer pelos impactos, quer pelos procedimentos necessários. As fundações, quaisquer que sejam, consistem em um patrimônio personalizado, destinado a consecução de fins sociais, determinados pela vontade comum de seus instituidores. Se parcela de recursos públicos foi empregada na instituição, houve também o emprego de recursos privados. Esse patrimônio inicial certamente se expandiu, pela própria operação do ente. A extinção precisa considerar, caso a caso, a melhor destinação a ser dada ao patrimônio resultante. A regra é que ele seja incorporado a outras fundações que se proponham a fins similares (CC, art. 30). Além de a escolha desse ente ser uma etapa bastante sensível do processo, é preciso considerar a parcela a ser revertida à Universidade, como compensação pela parte que lhe coube no patrimônio inicial da fundação a ser extinta.

72.A convalidação, por reforma dos atos constitutivos, seria o caminho mais natural. Essa medida também requereria análises individualizadas, baseadas no histórico de cada ente. Em ambos os casos (convalidação ou extinção) seria necessário atentar para a possibilidade de que, no curso do longo tempo decorrido desde a instituição, tenham sido adotadas medidas modificativas dos atos constitutivos, quiçá saneando seu vício original. Ademais, os eventuais resultados das fundações de apoio devem necessariamente ser revertidos para o atendimento de seus fins estatutários, que se relacionam a projetos de interesse das instituições federais de ensino e pesquisa (art. 1.º da Lei n.º 8.958/94). É de se esperar, portanto, e precisa ser considerado, que ao longo do tempo a instituição pública apoiada pode ter recebido os mais diversos benefícios como resultado dessa previsão.

73.Tanto a extinção quanto a convalidação restauraria a legalidade dos atos. Mas nos parece ser necessário questionar a conveniência de retomar essa discussão já transcorridos cerca de 20 anos desde que a situação irregular foi inicialmente detectada. Pelo menos para aquele conjunto de entidades já constituídas desde as primeiras decisões do Tribunal (o que se deu ainda em 1982), deveria prevalecer o respeito à segurança jurídica.

74.Mesmo que em princípio todo ato contrário à Lei possa ser anulado, é reconhecido pela doutrina que em determinados casos o interesse na estabilidade das relações impõe certos limites e restrições a esse princípio geral. Nos dizeres de Hely Lopes Meirelles,

"a doutrina tem sustentado que não há prazo para anulação do ato administrativo, mas a jurisprudência vem atenuando o rigor dessa afirmativa, para manter atos ilegítimos praticados e operantes há longo tempo (...). Esse entendimento jurisprudencial arrima-se na necessidade de

segurança e estabilidade jurídica na atuação da Administração" (in Direito Administrativo Brasileiro, 26.ª Edição, p. 195 – grifamos).

75.O mesmo autor realça a possibilidade de convalidação dos atos administrativos "desde que não haja lesão ao interesse público ou prejuízos a terceiros", considerando que o interesse na estabilidade das relações jurídicas "é também interesse público, tão relevante quanto os demais" (p. 197)

76.Cita, ainda, Almiro do Couto e Silva, defensor da "exigência de maior estabilidade das situações jurídicas, mesmo daquelas que na origem apresentam vícios de ilegalidade. A segurança jurídica é geralmente caracterizada como uma das vigas mestras do Estado de Direito. É ela, ao lado da legalidade, um dos subprincípios integradores do próprio conceito de Estado de Direito" (p. 90).

77.Esse entendimento doutrinário foi recentemente afiançado pelo legislador federal, que expressamente incluiu o princípio da segurança jurídica entre aqueles a serem observados pela Administração Pública. Diz o art. 2.º da Lei n.º 9.784, de 29.01.99, que

"a Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência."

78.Se a situação do pequeno grupo de fundações de apoio instituídas com participação das IFES é irregular, é forçoso reconhecer que ao longo do tempo o Poder Público se mostrou vacilante em invalidar seus atos constitutivos. Essa vacilação pode ser vista tanto no âmbito do Legislativo quanto do próprio Executivo.

79.No Legislativo, o Congresso Nacional chegou a aprovar a ratificação desses atos. O Projeto de Lei do Senado n.º 88/1988, comentado antes, previa, em seu art. 1.º, serem "reconhecidas e legitimadas as Fundações de Apoio, sem fins lucrativos, instituídas pelas Instituições Federais de Ensino Superior, ou criadas no âmbito destas (...)".

80.No Executivo, apesar do veto integral aposto ao projeto de lei, como mencionado, já eram visíveis as dificuldades enfrentadas para regularizar a situação das fundações de apoio instituídas pelas IFES. Chegou-se a determinar a extinção delas, ao ser baixado o Decreto n.º 95.904/88, mas o prazo estabelecido para essa medida foi prorrogado sucessivamente até que por fim esse Decreto veio a ser revogado, sem alcançar, nesse aspecto, seu objetivo inicial.

81.Parecem-nos perfeitamente aplicáveis, portanto, os ensinamentos de Almiro do Couto e Silva, citados na mesma obra de Hely Lopes Meirelles:

"no Direito Público, não constitui uma excrescência ou uma aberração admitir-se a sanatória ou o convalescimento do nulo. Ao contrário, em muitas hipóteses o interesse público prevalecente estará precisamente na conservação do ato que nasceu viciado mas que, após, pela omissão do Poder Público em invalidá-lo, por prolongado período de tempo, consolidou nos destinatários a crença firme na legitimidade do ato." (p. 91 - grifamos).

82.Apesar de também assim entendermos, deixamos de propor qualquer medida ao Tribunal em relação à matéria. Primeiro, porque o Acórdão n.º 179/2001-1.ª Câmara solicitou apenas o estudo da constitucionalidade da criação das fundações de apoio. Esse ponto parece-nos atendido. Depois, porque o estabelecimento de uma regra geral sobre o assunto não nos parece conveniente. Pode haver um ou outro caso em que a extinção da fundação de apoio seja uma medida recomendável ou mesmo necessária, ante as peculiaridades da situação em exame.

83.O fato é que tanto a restauração da legalidade quanto a manutenção da segurança jurídica são decisões derivadas de princípios igualmente aceitos pela lei, pela doutrina e pela jurisprudência. Assim sendo, e considerando todos os antecedentes da situação em debate, a prevalência de um ou outro princípio não deveria ser estabelecida com base numa discussão genérica e abstrata. Ao surgirem situações concretas para deliberação pelo Tribunal, os diversos aspectos envolvidos poderão ser melhor apreciados, decidindo-se, com a necessária riqueza de detalhes, qual das decisões melhor atenderá ao interesse público, respeitando-se a individualidade de cada caso.

84.Não aceita a tese da convalidação, ou decidindo-se que ela não pode ser aplicada a todos os casos, a primeira providência que se vislumbra seria uma nova identificação das fundações

instituídas total ou parcialmente com recursos públicos, para análise individualizada de cada situação.

85.Esse levantamento e as análises decorrentes poderia se dar de forma exaustiva e imediata, abrangendo-se de uma única vez o conjunto das IFES e suas respectivas fundações de apoio, ou ir sendo executado paulatinamente, com a previsão gradual, nos futuros planos de auditoria, de trabalhos com esse fim específico. A primeira alternativa oferece como benefício uma resposta rápida, encerrando mais brevemente uma discussão iniciada há tempos. A segunda, permitiria melhor distribuição e programação da força de trabalho necessária à tarefa, possibilitando conciliar as várias demandas do Tribunal. Optando-se por uma ou outra, os passos necessários para viabilizá-la poderão ser detalhados em oportunidade própria.

III - Legalidadade/legitimidade do relacionamento com as Fundações de Apoio

86.O Acórdão n.º 179/2001-1.ª Câmara também determinou o exame da legalidade e legitimidade das ações das fundações de apoio e de seu relacionamento com as instituições federais de ensino e pesquisa.

87.Este tópico atenderá a esse comando, sendo necessário realçar, porém, que todas as considerações seguintes aplicam-se apenas às relações disciplinadas pela Lei n.º 8.958/94. Valem, portanto, para alguns ajustes entre as instituições federais de ensino e pesquisa e as fundações de apoio. Os demais órgãos da Administração Federal, ao contratarem tais entes, submetem-se ao regramento da Lei n.º 8.666/93 e, sobre essa regra geral, há um considerável acervo de decisões do Tribunal

88.Também não são todas as contratações das IFES e dos institutos de pesquisa que podem se valer das regras favoráveis da Lei n.º 8.958/94. Como será visto, as disposições desse diploma legal têm objetivo certo, que alcança apenas parte dos problemas que afligem essas entidades, devendo-se coibir qualquer tentativa de subsumir a essa Lei situações não contempladas em seus fins.

89.É preciso realçar ainda as diferentes situações jurídicas em questão: há, às vezes, uma tendência de submeter as contratações regidas pela Lei n.º 8.958/94 às mesmas regras e condições gerais estabelecidas no art. 24, XIII, da Lei n.º 8.666/93, quando essas normas até podem ser vistas como disposições complementares, mas não intercambiáveis: esta estabelece as regras gerais; aquela, as exceções que, posteriormente, o legislador houve por bem disciplinar. Se de fato é preciso certa rigidez ante os excessos que vêm sendo cometidos em nome de uma suposta liberdade conferida pela Lei n.º 8.958/94, de outra sorte não se deve extrair desta Lei uma significação que lhe esvazie o sentido, interpretando-a em prejuízo, e não a favor, do relacionamento que ela veio proteger e fomentar.

90.Dessas considerações decorrem os limites deste estudo. Em que casos se pode aplicar a contratação direta das fundações de apoio? Mais que legal, esse privilégio é legítimo? Como e por que se desvirtuam os relacionamentos dessas fundações com as instituições de ensino e pesquisa?

91.Na análise dessas questões adotou-se a premissa de que a apreciação não só da legalidade, mas também da legitimidade do relacionamento, como determinado pelo Tribunal, exige o exame mais abrangente da Lei n.º 8.958/94, discutindo-se com maior liberdade as conseqüências e benefícios do disciplinamento por ela introduzido.

92.É possível adiantar o juízo que se formulará a respeito. O relacionamento privilegiado que a Lei das fundações de apoio faculta é legítimo e necessário; no entanto, facilmente se desvirtua, por a norma não ter mecanismos intrínsecos de autocontrole: a ambas as partes envolvidas (fundações de apoio e instituições de ensino e pesquisa) interessa, por diversas razões, estender o permissivo legal para abranger situações distintas daquela que a Lei pretendeu compreender.

93.A análise da matéria requer algumas considerações de ordem geral.

94.É uma premissa bem aceita a de que o desenvolvimento econômico depende da produção de conhecimentos e de seu uso na criação de produtos e processos produtivos inovadores. O nível de tecnologia embutido nos produtos ajuda a definir sua aceitação no mercado; a eficiência operacional dos processos fabris permite reduzir custos e prazos de produção. São, portanto, imperativos de competitividade e, por extensão, de sobrevivência das empresas e economias

nacionais na agressiva disputa por espaço que caracteriza o atual cenário de uma economia globalizada.

95.Por outro lado, sabe-se que a inovação tecnológica é fortemente dependente de pesquisa básica. Daí porque em todos os países exportadores de produtos intensivos de tecnologia desenvolvem-se relações harmônicas entre os sistemas produtivo e científico. Nesses países costuma-se observar que universidades e empresas dividem as tarefas de produzir o conhecimento e de aplicá-lo na geração de riqueza e desenvolvimento econômico: à academia cabe a pesquisa básica; às empresas, o desenvolvimento da tecnologia.

96.Nos Estados Unidos, por exemplo, estima-se(1) que 9 em cada 10 inovações nascem nas empresas, o que é natural, considerando-se que são elas quem melhor conhece os produtos, as linhas de produção e as exigências e oportunidades do mercado. Já se disse que nesse país 75% da pesquisa "é destinada à inovação, realiza-se no ambiente empresarial e responde por 97% das patentes americanas"(2).

(1) Cruz, Carlos H. de Brito. "A Universidade, a empresa e a pesquisa de que o país precisa". Humanidades 45, 1999, pp. 15-29.

(2) Nicolsky, Roberto. "Tecnologia Verde-Amarela". Extraído de 'www.mct.gov.br/temas/fundos'

97.No Brasil, ao contrário, a quase totalidade da pesquisa se dá nas universidades e em alguns institutos públicos. O próprio Ministério da Ciência e Tecnologia reconhece que um dos principais desafios a enfrentar nessa área é a integração do setor privado no esforço de desenvolvimento tecnológico do país. No chamado "Livro Verde da Ciência, Tecnologia e Inovação", elaborado este ano por parceria do Ministério com a Academia Brasileira de Ciências, registra-se que apesar de a sociedade e o Estado terem empreendido

"esforços consideráveis, nos últimos cinqüenta anos, para a construção de um sistema de Ciência e Tecnologia que se destaca entre os países em desenvolvimento",

"o chamado sistema de Ciência e Tecnologia brasileiro apresenta problemas e deficiências que dificultam sua resposta aos novos desafios que se colocam para o ingresso da sociedade brasileira na Sociedade do Conhecimento e dos benefícios que ela pode trazer para toda a população. Alguns desses problemas, comentados ao longo deste volume, são a pequena participação do esforço privado, em especial das empresas, no investimento realizado em CT&I, da qual resulta a inexpressiva posição brasileira na atividade de patenteamento (...)" (p. 14 - grifamos).

98.Essa afirmativa pode ser reforçada a partir de outras duas constatações: a) o pequeno número de profissionais dedicados às atividades de pesquisa e desenvolvimento no Brasil e b) o baixo percentual deles que atuam em empresas. Internacionalmente, tais pessoas são englobadas genericamente na categoria 'cientistas e engenheiros' - C&E. Segundo levantamento feito com base em 1996(3), o Brasil conta com pouco mais de 77 mil C&E, ao passo que nos Estados Unidos eles são mais de 960 mil. Ainda de acordo com o estudo, o número total de profissionais ativos em pesquisa e desenvolvimento constitui apenas 0,11% da força de trabalho brasileira; na Coréia do Sul, apontada como um de nossos concorrentes por mercados de tecnologia, esse percentual atinge 0,4%, quase o quádruplo do que aqui se observa. Nos Estados Unidos, chega a 0,8%, e com o diferencial de que lá, conforme o estudo, 79% dos C&E trabalham em empresas privadas, ao passo que aqui 73% deles são docentes em universidades.

(3) Carlos H. de Brito Cruz, i*bidem*

99.Dados do Ministério da Ciência e Tecnologia, citados às fls. 117 e 123 do Livro Verde, apontam que na Coréia do Sul, por exemplo, o dispêndio com pesquisa e desenvolvimento das empresas atinge 1,8% do PIB. No Brasil, esse gasto é seis vezes menor, em termos percentuais, correspondendo a 0,3% do PIB. Além disso, naquele país 70% do dispêndio foi financiado pelo setor privado, enquanto aqui esse percentual limitou-se a 35%.

100.Todos esses números estão entre as causas da baixa capacidade tecnológica das empresas em nosso país, que pode ser avaliada pelo pequeno número de patentes registradas em mercados competitivos (indicador também internacionalmente utilizado para avaliar a capacidade de inovação). No escritório de patentes americano, por exemplo, foram registradas, em 1999, 98

patentes com origem no Brasil, contra 3679 originadas na Coréia do Sul, de acordo com estimativas disponíveis no site do MCT.

101.Ainda que as estimativas apresentadas sobre o número e distribuição de cientistas e engenheiros não fossem precisas, por serem compreensivelmente de difícil levantamento, são suficientes para uma perspectiva razoável das dificuldades que o país precisa enfrentar para se desenvolver. E o fato de dependermos tanto de nossas universidades nesse esforço de desenvolvimento tem algumas implicações que não podem ser desconsideradas.

102.De início é preciso levar em conta que as relações universidade-empresa exigem não só certa flexibilidade de gestão como também uma maior liberdade de iniciativa. É forçoso reconhecer que as universidades e institutos públicos de pesquisa acham-se submetidos a condições e normas de funcionamento às vezes inadequadas e rígidas para esse propósito.

103.É bem sabido que os recursos públicos são quase sempre carimbados e de repasses incertos; nem sempre estão disponíveis no tempo requerido para a pesquisa nem é fácil ou viável remanejá-los de acordo com as necessidades supervenientes de um projeto em andamento.

104.Quanto às normas, não se põe em dúvida a importância de quaisquer dos princípios que regem a Administração. No entanto, nas várias intervenções feitas em processos que tramitam no Tribunal, as universidades freqüentemente dirigem críticas não a esses princípios, mas a certas rotinas e procedimentos impostos genericamente à totalidade dos órgãos públicos.

105.Essa posição crítica não é exclusiva das universidades. A elas às vezes se associam tanto o Executivo (veja-se, por exemplo, a Exposição de Motivos do Anteprojeto que deu origem à Lei n.º 8.958/94) quanto o próprio Tribunal, em algumas oportunidades. No citado estudo conduzido pelo Ministério da Ciência e Tecnologia e a Academia Brasileira de Ciências, por exemplo, foram abordados os vários desafios que os órgãos públicos de pesquisa enfrentam, destacando-se que

"A questão da competitividade institucional é crucial para essas organizações, particularmente porque a organização da pesquisa e da inovação requer atualmente capacidade de inserção em redes multiatores, nas quais o ritmo das ações é normalmente empreendido pelo agente mais ágil. A dificuldade de uma organização para responder ao ritmo de atuação da rede pode fazer com que ela seja substituída por outra, mais ágil e flexível.

A maioria das organizações de CT&I no Brasil não dispõe de mecanismos institucionais que permita sua rápida adaptação às demandas a elas impostas. Falta-lhes autonomia e flexibilidade para executar, com a necessária agilidade, atividades tão básicas quanto comprar e vender produtos e serviços; adequar o quadro funcional; captar recursos no mercado; elaborar e implementar contratos; entre outras coisas. Isto significa que essas organizações apresentam, de partida, desvantagens competitivas frente a outras que gozam de maior autonomia e flexibilidade." (p. 241)

106.Tem-se aí dois fatores que precisam ser corretamente avaliados: a possibilidade da organização ser substituída por outra mais ágil, caso não responda a contento; e o fato de a maioria das organizações científicas brasileiras apresentarem, de partida, desvantagens frente a outras que gozam de maior autonomia. Conforme lembra o atual Reitor da Universidade de Brasília, é preciso considerar a "própria natureza de inúmeras empresas instaladas no país, com base no exterior, de onde preferem trazer tecnologias prontas, economizando tempo e capital. As relações dessas empresas, com expressiva presença no Brasil, em matéria de criação e desenvolvimento tecnológico são, em geral, com as universidades de seu país de origem, e não é fácil mudar esse quadro."(4)

(4) Lauro Morhy, 'Palavra do Reitor', Humanidades 45, 1.º semestre 1999.

107.No TCU, a abordagem mais direta ao tema parece ser a feita no Relatório que fundamenta o Acórdão n.º 108/98-Plenário. Nele, o Ministro Carlos Átila deixou registrado que:

"não só no caso das Universidades, mas sobretudo nele, o regime legal e regulamentar administrativo deveria conferir muito mais ampla liberdade discricionária aos administradores. As regras específicas de aplicação dos recursos que lhes são confiados deveriam ser formuladas, direta e exclusivamente, por instância própria da Escola, tal como, por exemplo, seu Conselho de Administração, ao qual a Lei deveria delegar competência para estabelecer procedimentos e parâmetros de gestão adequados às peculiaridades da entidade, e jungidos apenas aos princípios

básicos da Constituição, em especial no seu art. 37. Não consigo vislumbrar fundamento racional na idéia de impor genericamente, aos reitores e pró-reitores das Universidades, minuciosíssimas normas sobre forma, oportunidade, métodos e valores de processamento e de pagamento de gratificações, diárias, despesas do quotidiano e quejandas, da entidade".

108.Embora a Constituição Federal tenha previsto em seu art. 207 a autonomia das universidades, esse é um princípio ainda longe de tornar-se efetivo.

109.Além da falta de autonomia universitária, há que se considerar também as dificuldades próprias da interação universidade-empresa. Já que a pesquisa no Brasil ainda ocorre principalmente no meio acadêmico, a interação com o setor empresarial é imprescindível para o repasse do conhecimento gerado e seu emprego na dinamização do desenvolvimento econômico.

110.Não obstante, essas relações não ocorrem espontaneamente. É que universidades e empresas constituem grupos de elementos heterogêneos. Há aí um universo bastante diversificado de atores, sendo uma tarefa naturalmente complexa coordená-los e articulá-los eficazmente.

111.Disso decorre a importância da atuação governamental, buscando criar, mediante políticas próprias, um ambiente favorável à aproximação entre academia e empresas. Uma série de iniciativas tem sido implementadas com tal propósito, como, por exemplo, o Fundo Verde-Amarelo, instituído pela Lei n.º 10.168, de 29/12/00, para financiar o Programa de Estímulo à Interação Universidade-Empresa para o Apoio à Inovação.

112.Outro exemplo são os projetos de Lei que dispõe sobre incentivos à pesquisa e à inovação e criam mecanismos de gestão aplicáveis às instituições científicas e tecnológicas. É o caso do Projeto de Lei do Senado n.º 257/2000, de autoria do Senador Roberto Freire, e a contraproposta governamental, representada pelo Anteprojeto de "Lei de Inovação" submetido recentemente à consulta pública (v. fls. 55/60). Ambas as iniciativas buscam, entre outras medidas, fomentar a participação de pessoal ligado às instituições governamentais de pesquisa na criação e desenvolvimento de empresas. Criam, ainda, facilidades para que as entidades públicas de caráter tecnológico possam mais livremente celebrar convênios de prestação de serviço ou contratos de pesquisa para execução de suas atividades, inclusive (ou especialmente) "com instituições criadas com a finalidade de dar apoio à realização de projetos de pesquisa e de desenvolvimento científico e tecnológico, de ensino e extensão" (art. 8.º do anteprojeto).

113.É nesse mesmo sentido que foi elaborada e deve ser interpretada a Lei n.º 8.958/94: como mais um dos instrumentos de geração e difusão da ciência e tecnologia nacionais. De acordo com a Exposição de Motivos que acompanhou o anteprojeto dessa Lei (fl. 61), deveria ser "considerada, sobretudo, a finalidade precípua de se alcançar o desenvolvimento e o bem-estar social, através da produção, disseminação e aplicação de conhecimentos gerados pela ciência, tecnologia, [e] educação".

114.Evidentemente que essa norma, como qualquer outra, está sujeita a excessos e desvios. Para impor limites à liberdade de relacionamento entre as fundações de apoio e as entidades apoiadas, de modo a coibir o desvirtuamento dessa parceria e garantir o respeito às regras de moralidade próprias da Administração Pública, há uma série de condições previstas no texto legal.

115.A primeira delas, e talvez a mais essencial, por definir o campo de incidência da lei, diz respeito aos fins da contratação. Como dito antes, não são todas as necessidades das instituições de ensino que podem ser satisfeitas mediante a contratação direta das fundações de apoio. O artigo 1.º da Lei n.º 8.958/94 restringe essa possibilidade de dispensa de licitação apenas para contratarem-se "instituições criadas com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico de interesse das instituições federais contratantes".

116.O dispositivo deve ser interpretado não só como exigindo das instituições contratadas o compromisso institucional de apoiar os referidos projetos, mas também que os contratos tenham objetos afins. A exemplo do que o Tribunal vem decidindo em relação ao inciso XIII do art. 24 da Lei n.º 8.666/93, aqui também não basta que a fundação tenha a incumbência estatutária de promover a pesquisa, o ensino ou o desenvolvimento institucional, científico e tecnológico. É preciso que os contratos de fato se refiram a essas atividades. Não teria razão de ser o apoio incondicional do legislador a uma determinada classe de pessoa jurídica, desvinculado de um

propósito maior, necessário para dar, mais que um suporte legal, um fundamento legítimo para a exceção adotada (e as hipóteses de dispensa de licitação são sempre excepcionais, como se sabe).

117.Todas as propostas legislativas que visaram a disciplinar o relacionamento privilegiado das instituições federais com as fundações que lhes dão apoio, inclusive a que deu origem à Lei n.º 8.958/94, buscaram amparo no art. 218 da Constituição, que diz que "o Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas", acrescentando, no § 3.º, que o Estado também apoiará as atividades de ciência, pesquisa e tecnologia, "e concederá aos que delas se ocupem meios e condições especiais de trabalho". A Lei resultante deve ser entendida, portanto, de modo fiel a esse propósito que a inspira.

118.Aceita essa primeira restrição, pertinente ao objeto dos contratos, a indagação seguinte seria que tarefas as fundações de apoio poderiam desempenhar na execução desses contratos. Até onde podem ir, sem descaracterizar o sentido de 'apoio'? Que atividades deveriam continuar sob responsabilidade pessoal das instituições apoiadas? O texto da norma preferiu ser silente a esse respeito, abrindo-se, por conseguinte, um maior espaço para a atuação das fundações, o qual, todavia, deverá observar os limites da razoabilidade.

119.É certo que há uma série de papéis que as fundações de apoio podem licitamente desempenhar. Para dar um exemplo, a exposição de motivos que acompanhou o anteprojeto do Executivo para a Lei n.º 8.954/98 realçou-lhes a atribuição de intermediárias entre a universidade e o meio externo, destacando que poderiam

1.º) auxiliar as IFES "na captação e geração de recursos extraorçamentários, oriundos das diversas agências de financiamento nacionais e internacionais, para o desenvolvimento de projetos de pesquisa, ensino e extensão"; bem como

2.º) contribuir no desenvolvimento desses projetos, já que, além de recursos, tornava-se necessário "um aparelhamento gerencial adequado".

120.Foram, portanto, duas as bases do apoio esperado pelo Executivo, ao propor a lei: a busca por mais recursos, reconhecidamente escassos ante as restrições dos orçamentos públicos em confronto com a complexidade crescente da infra-estrutura de pesquisa; e um gerenciamento otimizado desses recursos, requerendo-se para tanto uma gestão mais ágil e flexível.

121.Ainda na visão do anteprojeto da lei, cumpririam às fundações de apoio "funções específicas, especializando-se no conhecimento de políticas de atuação e procedimentos das agências de financiamento e fomento, nacionais e internacionais, no assessoramento à elaboração de projetos compatíveis com essas fontes e gerenciamento dos recursos obtidos, com a administração individualizada de cada projeto". Assim, essas fundações constituiriam "o meio eficaz e as condições especiais de trabalho, imprescindíveis às IFES, que poderão, dedicadas às atividades-fim, participar e contribuir efetiva e sistematicamente para o desenvolvimento tecnológico do país".

122.Portanto, parece-nos válido reconhecer nas fundações de apoio tanto a figura de um escritório de contratos de pesquisa quanto a de um escritório de transferência de tecnologia. No primeiro caso, teriam uma postura menos ativa, apenas realizando a mediação entre universidades e empresas, dando conseqüência a entendimentos já de interesse dessas partes. No segundo, promoveriam diretamente as pesquisas cujos resultados pudessem interessar ao setor empresarial, buscando, assim, clientes para futuros negócios, ou identificariam e trariam para a universidade demandas externas, viabilizando os acertos para seu atendimento.

123.Em ambos os exemplos, as fundações de apoio cumpririam o papel de estimular e acompanhar os projetos consorciados, com a vantagem de poderem se especializar na resolução de questões burocráticas, como a preparação de contratos, o acompanhamento de desembolsos, deixando os escassos recursos humanos da universidade livres para se dedicarem às atividades substantivas da pesquisa.

124.Nesses, e em quaisquer outros exemplos que se pudessem vislumbrar, cumpre dar o devido peso à expressão 'projetos', reiteradamente utilizada pela Lei n.º 8.958/94. Por definição, um projeto é composto por um conjunto de operações que, entre outros atributos, são limitadas no tempo. Daí se extrai outro condicionante à aplicação da lei: a restrição temporal dos pactos. A Lei inicia dizendo, em seu primeiro artigo, que os contratos devem ser "por prazo determinado", e conclui, repetindo a mesma mensagem, afirmando que a utilização dos bens das IFES pelas

fundações de apoio será pelo prazo estritamente necessário à elaboração e execução do projeto a ser desenvolvido.

125.Essa norma, portanto, não dá abrigo a contratações que se arrastam indefinidamente ao longo dos anos. Tanto que se vedou, no § 3.º do art. 4.º, a utilização de contratados para o atendimento de "necessidades de caráter permanente das instituições federais contratantes".

126.Além da restrição temporal, a definição de projeto também importa em que das operações componentes resulte um produto bem definido. Há que se coibir, assim, a prática (já bastante observada pelo Tribunal) do estabelecimento de pactos cujos objetos são genéricos, indefinidos, desvinculados de quaisquer projetos nos moldes dos referidos e autorizados pela lei.

127.Na verdade, a forma imprecisa de muitos desses contratos serve apenas para viabilizar a tendência que se observa de transferir para as fundações de apoio, à conta da maior flexibilidade de que dispõem, atos de competência exclusiva das instituições contratantes, como a aquisição de materiais diversos para atendimento das necessidades rotineiras da instituição.

128.Tal prática era comum anteriormente à Lei n.º 8.958/94, mas não foi corroborada por ela. Sua continuidade não decorre de imprecisões no texto legal ou de dúvidas razoáveis em seu entendimento. Vem antes da conveniência que a medida proporciona às IFES e às fundações de apoio. Àquelas, porque alcançam, dessa forma, a flexibilidade administrativa que nunca tiveram, apesar da previsão contida no art. 207 da Constituição. Às fundações, porque assim dão vazão ao excesso de empreendedorismo de que parecem padecer, como denota o expressivo número de contratos que com o tempo passaram a gerir (cfe. Quadro Anexo ao estudo da Decisão n.º64/2000-1), muitas vezes sem que tenham estrutura que comporte o cumprimento pessoal dos compromissos assumidos ou, ainda, que esses compromissos estejam propriamente relacionados às atividades de ensino ou pesquisa.

129.Por vezes pretende-se chegar a tal nível de desvirtuamento dos objetivos da Lei n.º 8.958/94 que, em uma das treze auditorias feitas (TC-015.775/2000-6), a Unidade Técnica constatou que uma das fundações de apoio auditadas estaria implantando sistema que tenciona assumir toda a rotina de compras da Universidade, sob a simples alegação de que os recursos orçamentários que competem à Universidade gerir estariam se dispersando pelos diversos caminhos orçamentários que estariam percorrendo.

130.Ora, é preciso respeitar os limites traçados pela Lei em comento, que não pode ser entendida como um modo simples de retirar dos gestores públicos o ônus gerencial de resolver os problemas administrativos da instituição sob seu comando, que, aliás, acha-se constitucionalmente sujeita ao princípio da eficiência.

131.É claramente perceptível que, apesar de o relacionamento autorizado pela Lei n.º 8.958/94 ter finalidades certas, universidades e fundações de apoio comumente formam parcerias para a realização de atividades estranhas aos objetivos imaginados pela lei, a exemplo da também bastante observada contratação de serviços de limpeza, vigilância e conservação predial.

132.A justificativa apresentada baseia-se nas premissas de que a) o art. 1.º da Lei faculta a contratação para o apoio a projetos não só de pesquisa, ensino e extensão, mas também de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico, e b) que tais atividades estariam compreendidas no conceito de desenvolvimento institucional.

133.Ainda que sumariamente pudesse ser contra-argumentado o absurdo que constituiria a concretização de um projeto de limpeza predial, justifica-se a análise desse argumento com mais vagar, já que a prática é generalizada e recorrente.

134.Por tudo já exposto, aceita-se que a Lei n.º 8.958/94 teve por única preocupação a geração de conhecimento (e daí a referência a projetos de pesquisa e de desenvolvimento científico e tecnológico) e à disseminação do conhecimento gerado (justificando-se a referência projetos de ensino e de extensão). Para bem desempenhar essas atribuições principais, a entidade responsável precisa se desenvolver continuamente, e daí a coerência do apoio aos projetos de desenvolvimento institucional.

135.Esse termo, contudo, deve ser entendido em sua exata acepção. Os conceitos de manutenção e de desenvolvimento não podem ser confundidos. O primeiro abrange os cuidados necessários ao funcionamento regular e permanente das instituições. As ações contempladas pelo segundo visam ao progresso, ao crescimento da instituição; buscam alavancar seu desempenho de

modo que, como resultado de um projeto de desenvolvimento institucional, a instituição beneficiada torna-se capaz de executar suas atribuições de forma mais eficiente e eficaz.

136.Quando quis contemplar ambas as possibilidades (desenvolvimento e manutenção) o legislador assim o fez de forma expressa. É o que se vê no art. 212 da CF, nos arts. 70 e 71 da Lei n.º 9.394/96, no art. 60 do A.D.C.T., na Lei n.º 9.424/96 (que institui o Fundo de Manutenção e de Desenvolvimento do Ensino Fundamental), para citar alguns exemplos.

137.Na Lei n.º 8.958/94, ao contrário, o legislador não só se referiu unicamente a desenvolvimento, como também vetou a "utilização dos contratados (...) para a contratação de pessoal administrativo, de manutenção, docentes ou pesquisadores para prestarem serviços ou atender necessidades de caráter permanente das instituições federais contratantes" (art. 4.º,§ 3.º), necessidades permanentes essas das quais os serviços de conservação, vigilância e limpeza são talvez, o exemplo mais evidente.

138.Além das situações analisadas nesta oportunidade, há diversas outras que caracterizam fuga da aplicação da Lei n.º 8.958/94 a seus fins originais. No exame das auditorias recentemente feitas em decorrência da Decisão n.º 64/2000-1.ª Câmara, outras situações deverão ser enfrentadas, não sendo necessário estender o presente estudo. As análises até aqui feitas são suficientes para permitir a conclusão, já adiantada no início, de que:

1.º) as ações desempenhadas pelas fundações de apoio às instituições federais de ensino e pesquisa podem ser legítimas e necessárias para a promoção científica e tecnológica do País, devendo, porém, se limitarem a essa finalidade específica;

2.º) representam, as fundações de apoio, um intermediário importante entre a universidade e o ambiente externo, devendo-se considerar que a pesquisa nacional - tanto básica quanto aplicada - ainda ocorre fundamentalmente em instituições públicas, que precisam de mais flexibilidade e agilidade operacional para bem cumprirem essa missão;

3.º) é preciso, no entanto, estar alerta ante os desvirtuamentos da aplicação da Lei n.º 8.958/94, por a norma não ter mecanismos de autocontrole: tanto às instituições contratantes quanto às fundações contratadas interessa, justamente em função dessa maior flexibilidade e agilidade, estender o permissivo legal para abarcar situações distintas daquelas que a Lei pretendeu compreender."

7. Em face dos elementos reproduzidos no item anterior, o relato-consolidação foi concluído com a seguinte sugestão de encaminhamento:

"a) O primeiro - análise da transformação das funções comissionadas em cargos de direção e funções gratificadas - dispensa encaminhamento específico por não se caracterizarem contradições que justifiquem a propositura de uma uniformização de entendimento a ser firmada sobre o assunto. Há, entretanto, que se considerar o caso da Decisão n.º 235/98-P Câmara, cujas inovações motivaram as discussões feitas nesta oportunidade. Em nosso juízo, e considerando a situação exposta, seria de bom alvitre que o Ministério Público junto ao TCU, no uso das prerrogativas que lhe confere a Lei Orgânica do Tribunal, avaliasse a conveniência e oportunidade de buscar os meios ainda cabíveis para a reforma desse julgado, caso também assim considere necessário.

b) Quanto à constitucionalidade da criação de fundações de apoio com a participação de recursos das instituições federais de ensino e pesquisa, concluiu-se pela inconveniência do estabelecimento de uma regra geral com base em uma discussão abstrata do assunto. Embora entendendo apropriado o respeito à segurança jurídica, tendo em vista os antecedentes apontados no estudo, considerou-se necessário respeitar-se a individualidade de cada caso. Em o Tribunal considerando pertinente retomar a discussão da matéria, as estratégias para o levantamento atualizado desses casos e as respectivas análises poderiam ser detalhadas em oportunidade própria.

c) Por fim, as discussões sobre a legalidade e legitimidade das relações entre as fundações de apoio e as instituições de ensino e pesquisa não tinham caráter deliberativo. A análise feita limitou-se a considerações gerais sobre a matéria, que podem subsidiar, mas que não excluem a análise individualizada de cada auditoria feita. As determinações porventura cabíveis deverão ser discutidas e adotadas nos respectivos processos de auditoria.

d) Assim sendo, e considerando que este processo cumpriu a finalidade para a qual foi constituído, submetemos os autos à consideração superior, propondo seu arquivamento, tendo em vista o disposto no art. 32, V, da Resolução n.º 136/2000."

8. A Diretora da 3.ª DT e o Titular da 6.ª SECEX endossaram a seguinte manifestação (fls. 83/86):

"De início, deve ser ressaltado que as questões objeto do presente trabalho foram adequadamente tratadas pela instrução, que trouxe os enfoques e as razões possíveis e necessárias ao esclarecimento das matérias em discussão. No entanto, após o esforço empreeendido, entendo oportuno e pertinente que esta Unidade Técnica formule propostas objetivas para deliberação do Tribunal.

Quanto às fundações de apoio instituídas total ou parcialmente com recursos públicos e sem autorização legal, entendo que deva prevalecer, como primeira alternativa, a tese da convalidação, em respeito à segurança jurídica. Em princípio, esse encaminhamento é adequado àquelas fundações criadas irregularmente e sobre as quais este Tribunal teve conhecimento há quase vinte anos, tendo deliberado, em repetidas oportunidades, pela necessidade de regularização dessa situação.

No entanto, como ressaltado na instrução, o posicionamento definitivo sobre essa questão só poderá ser adotado caso a caso e, neste momento, não há informações atualizadas disponíveis sobre essas fundações e sobre a eventual criação de outras nas mesmas condições. Para suscitar a questão e agregar informações que permitam identificar a existência de situações em que ainda se imponha a necessidade de atuação deste Tribunal, considero que deva ser determinado a SFCI para que informe sobre a questão nas próximas contas das universidades federais.

Assim, ante todo o exposto, submeto à consideração superior propondo que:

I) em relação às antigas Funções Comissionadas,

a) seja firmado o entendimento, em consonância com a jurisprudência dominante neste Tribunal, de que é devida a percepção de valores correspondentes às extintas FCs apenas para parcelas de quintos e desde que os interstícios legais para sua incorporação tenham sido atendidos até 30/10/91, na forma da Lei n.º 8.168/91 e do Decreto n.º 228/91;

b) seja avaliada pelo Ministério Público junto a este Tribunal a conveniência oportunidade de interpor o recurso porventura cabível contra a Decisão a 235/1998 - l.ª Câmara;

II) seja determinado à Secretaria Federal de Controle Interno que informe, nas próximas contas das universidades federais, sobre a existência de fundações de apoio instituídas total ou parcialmente com recursos públicos e sem autorização legal, fornecendo dados sobre:

a) o valor e o percentual de participação de recursos públicos na composição do patrimônio constituinte da fundação;

b) eventuais modificações dos atos constitutivos da entidade, no que se refere à composição do seu patrimônio; e

c) os valores dos recursos aplicados pela fundação, nos cinco anos anteriores da respectiva conta, com a finalidade de apoiar as atividades das universidades:

III) em relação à legalidade/legitimidade das relações entre as fundações de apoio e as instituições federais de ensino e pesquisa, sejam firmadas, como subsídio para análise casos individuais, as seguintes orientações para contratação dessas fundações por dispensa de licitação, com base no art. 1.º da Lei n.º 8.958/94:

a) são condições indispensáveis que:

a1) a instituição contratada tenha sido criada com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico; e

a2) o objeto do contrato esteja diretamente relacionado à pesquisa, ensino extensão ou desenvolvimento institucional;

b) idealmente, a fundação, enquanto contratada, deve desempenhar o papel de escritório de contratos de pesquisa, viabilizando o desenvolvimento de projetos sob encomenda, com a utilização do conhecimento e da pesquisa do corpo docente das IFES, ou de escritório de transferência de tecnologia, viabilizando a inserção, no mercado, do resultado de pesquisas e desenvolvimentos tecnológicos realizados no âmbito universidades;

c) a contratação deve estar diretamente vinculada a projeto que deva ser cumprido em prazo determinado e resulte em produto bem definido, não cabendo a contratação de atividades continuadas nem de objeto genérico, desvinculado de projeto específico;

d) os contratos para execução de projeto de desenvolvimento institucional devem ter produto que resulte em efetivo desenvolvimento institucional, caracterizado pela melhoria mensurável da eficácia e eficiência no desempenho da instituição beneficiada;

e) a manutenção e o desenvolvimento institucional não devem ser confundidos e, nesse sentido, não cabe a contratação para atividades de manutenção da instituição;

f) não cabe a contratação para o desempenho de atividades rotineiras, a exemplo de serviços de limpeza, vigilância e conservação predial."

É o Relatório.

VOTO

9. Observa-se pelo exposto no Relatório, que o presente processo teve como finalidade construir avaliação de matérias colocadas pela Decisão TCU n.º 64/2000 da 1.ª Câmara, acolhendo proposições do Ministro Luciano Brandão, e aditadas pelo Acórdão TCU n.º 179/2001, da mesma Câmara, resultando no seguinte elenco de questões:

a) cessão por Universidade de servidor/professor para atuação em fundação de apoio, inclusive com acumulação de cargos;

b) convênios entre Universidade e Fundação que permitam a esta utilizar patrimônio daquela;

c) destinação de receitas geradas pelas atividades da Fundação, cuja geração pode ter sido propiciada pela utilização de patrimônio e pessoal da Universidade;

d) a legitimidade da Fundação face o estatuto e o regimento da Universidade e a participação desta na gestão daquela.

e) constitucionalidade da criação das Fundações de Apoio às Universidades Federais;

f) legalidade e legitimidade das relações da Fundação com a Universidade;

g) tratamento a ser dispensado pelo Tribunal relativamente às retribuições das Instituições Federais de Ensino Superior a servidores, baseadas nas funções extintas, FCs.

10.Entretanto, no meu Relatório foram reproduzidos elementos que não abrangem todo o elenco de questões propostas, mas tão-somente a parte referida pelo Acórdão TCU n.º 192/2001, da 1.ª Câmara, já que as argüições levantadas pelo Ministro Luciano Brandão foram objeto de encaminhamento da 6.ª SECEX em outro processo.

11.A instrução produzida no âmbito daquela Unidade Técnica pelo ACE Marco Aurélio de Sousa (fls. 62/82) permite os seguintes entendimentos:

a) sobre a constitucionalidade das Fundações de Apoio às Universidades visualiza-se dois períodos distintos que têm como divisor a Lei n.º 8.958/94. No primeiro período, esta Corte entendia como ilegal a criação e a existência de tal instituição e em diversas assentadas sinalizou às Universidades sobre tal aspecto, inclusive propugnando pela extinção das mesmas.

b) com o advento da Lei n.º 8.958, de 20.12.1994, que disciplinou o relacionamento das Fundações de Apoio com as Universidades, resolveram-se dúvidas, resultando, inclusive, em novos entendimentos por parte desta Corte.

c) o aspecto capital que suscitou discussões sobre a existência das Fundações de Apoio no âmbito das Universidades foi a presença de recursos públicos na sua constituição ou operacionalização, mesmo porque, o seu surgimento sem a participação de recursos públicos não enfrenta restrições constitucionais. Veja-se que o inciso XVII do art. 5.º da Constituição Federal assegura liberdade para associações dessa natureza.

12.Observa-se, entretanto, que a Lei n.º 8.958/94 não removeu a questão da participação de dinheiro público na constituição da Fundação de Apoio. Aspecto este que está presente, sem autorização legal, em, pelo menos, 18 entidades dessa natureza.

13.Assim, há uma questão de relevância que foi considerada na instrução lavrada pelo ACE instrutor do processo: deve, ou não, esta Corte reafirmar sua posição pela extinção de tais instituições que continuam existindo com a participação de recursos públicos sem autorização legal

para tanto, vez que este Tribunal em assentadas anteriores considerou tal fato danoso. Destarte, acolho a conclusão do Analista no sentido de não se fixar comando nessa direção, visto a finalidade deste processo ser apenas pelo exame do aspecto da constitucionalidade da criação de tais Fundações, ficando esclarecido que embora a Constituição Federal assegure direito à sua existência como pessoa jurídica de direito privado, não existe autorização legislativa para sua criação com participação de dinheiro público.

14.A segunda questão atrelada à finalidade deste processo diz respeito à legitimidade/legalidade da relação entre Fundação de Apoio/Universidade. Neste mister, ficou consignado no meu Relatório que a Lei n.º 8.958/94 privilegia apenas as situações de apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão, além de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico, o que é compatível como o art. 218 da Constituição Federal, que diz que "*o Estado promoverá e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas*", adicionando, ainda, no § 3.º do mesmo artigo, que "*concederá aos que delas se ocupem meios e condições especiais de trabalho.*" Entretanto, configura-se flagrante e, possivelmente, generalizado desrespeito à finalidade estabelecida pela Lei n.º 8.958/94 às Fundações de Apoio, revelando serem necessários alguns corretivos para o desvirtuamento da aplicação da lei, inclusive quanto à submissão das Fundações à Lei das Licitações, visto que a referida Lei de 1994 não a eliminou por completo.

15.Assim, acolho a conclusão do Analista no sentido da não fixação de recomendação ou determinação em face da finalidade desse processo ser meramente avaliativa. Ademais, as questões tratadas neste processo não foram submetidas a qualquer manifestação de gestor, seja de Universidade ou de Fundação. Quanto à proposta endossada pela Diretora e pelo titular da 6ª SECEX (fls. 83/86), no sentido de solicitar à Secretaria Federal de Controle Interno levantamento de informações sobre as fundações de apoio, entendo que, para maior celeridade, cabe determinação para que seja estudada a possibilidade de o referido levantamento ser encaminhado ao Tribunal ainda neste exercício, como alternativa ao encaminhamento das informações nas contas das universidades, referentes ao exercício de 2002. Adicionalmente, entendo não apropriada, nesta deliberação, manifestação concernente a percepção de valores correspondentes às extintas FCs, cabendo tal deliberação quando de casos concretos e em processo que envelopem tais matérias.

16.Finalmente, sou de opinião que as considerações endossadas pela Diretora e pelo Titular da Unidade Técnica, a seguir reproduzidas, devam servir de embasamento a verificações que deverão ser feitas de modo a se definir adequação à Lei n.º 8.958/94:

I - identificar as Fundações de Apoio instituídas com participação integral ou parcial de recursos públicos, destacando:

a) valor e proporção do dinheiro público na composição do patrimônio da fundação;

b) modificações dos atos constitutivos da entidade, no que se refere à composição do seu patrimônio;

c) valor do recurso aplicado pela Fundação, nos cinco anos anteriores da respectiva conta, com a finalidade de apoiar atividade da Universidade.

II) Quanto à legalidade/legitimidade da relação entre a Fundação e a Instituição de Ensino e Pesquisa, considerar as orientações seguintes nas análises de contrato por dispensa de licitação, com base no art. 1.º da Lei n.º 8.958/94:

a) são condições indispensáveis que:

a1) a instituição contratada tenha sido criada com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico; e

a2) o objeto do contrato esteja diretamente relacionado à pesquisa, ensino, extensão ou desenvolvimento institucional;

b) a Fundação, enquanto contratada, deve desempenhar o papel de escritório de contratos de pesquisa, viabilizando o desenvolvimento de projetos sob encomenda, com a utilização do conhecimento e da pesquisa do corpo docente das IFES, ou de escritório de transferência de tecnologia, viabilizando a inserção, no mercado, do resultado de pesquisas e desenvolvimentos tecnológicos realizados no âmbito universidades;

c) o contrato deve estar diretamente vinculado a projeto a ser cumprido em prazo determinado e que resulte produto bem definido, não cabendo a contratação de atividades continuadas nem de objeto genérico, desvinculado de projeto específico;

d) os contratos para execução de projeto de desenvolvimento institucional devem ter produto que resulte em efetivo desenvolvimento institucional, caracterizado pela melhoria mensurável da eficácia e eficiência no desempenho da instituição beneficiada;

e) a manutenção e o desenvolvimento institucional não devem ser confundidos e, nesse sentido, não cabe a contratação para atividades de manutenção da instituição, a exemplo de serviços de limpeza, vigilância e conservação predial.

17.Creio que a matéria aqui tratada e as análises construídas no processo justificam que se dê conhecimento ao Congresso Nacional, ao Ministro de Estado da Educação e à entidade que congrega os Reitores brasileiros.

Pelo exposto, Voto no sentido da adoção da deliberação, cujo teor ora submeto à elevada apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 655/2002 - TCU - PLENÁRIO

1.Processo TC-017.029/2001-2
2.Classe de Assunto: (V) - Consolidação de Auditorias
3.Entidades: Fundações de Apoio às Universidades Federais
4.Interessada: 6.ª SECEX/TCU
5.Relator: Ministro Valmir Campelo
6.Representante do Ministério Público: não atuou
7.Unidade Técnica: 6.ª SECEX
8.Decisão: Os Ministros de Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em face do exposto pelo Relator decidem:

8.1 determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que:

I - estude a possibilidade de incluir, na sua programação do segundo semestre de 2002, levantamento de informações, a ser encaminhado ao Tribunal ainda neste exercício, com vistas a identificar as Fundações de Apoio instituídas com participação integral ou parcial de recursos públicos, destacando:

a) valor e proporção do dinheiro público na composição do patrimônio da Fundação;

b) modificações dos atos constitutivos da entidade, no que se refere à composição do seu patrimônio;

c) valor do recurso aplicado pela Fundação, nos últimos cinco anos, com a finalidade de apoiar atividades das universidades.

II - caso não seja possível a realização do levantamento ainda neste exercício, faça constar as informações acima referidas nas prestações de contas das respectivas instituições federais de ensino superior, exercício de 2002.

8.2 recomendar que na efetivação do disposto no item anterior sejam observadas, quando de análises de contrato por dispensa de licitação, com base no art. 1.º da Lei n.º 8.958/94, os seguintes quesitos:

a) são condições indispensáveis que:

a1) a instituição contratada tenha sido criada com a finalidade de dar apoio a projetos de pesquisa, ensino e extensão e de desenvolvimento institucional, científico e tecnológico;

a2) o objeto do contrato esteja diretamente relacionado à pesquisa, ensino, extensão ou desenvolvimento institucional;

b) a Fundação, enquanto contratada, deve desempenhar o papel de escritório de contratos de pesquisa, viabilizando o desenvolvimento de projetos sob encomenda, com a utilização do

conhecimento e da pesquisa do corpo docente das IFES, ou de escritório de transferência de tecnologia, viabilizando a inserção, no mercado, do resultado de pesquisas e desenvolvimentos tecnológicos realizados no âmbito das Universidades;

c) o contrato deve estar diretamente vinculado a projeto a ser cumprido em prazo determinado e que resulte produto bem definido, não cabendo a contratação de atividades continuadas nem de objeto genérico, desvinculado de projeto específico;

d) os contratos para execução de projeto de desenvolvimento institucional devem ter produto que resulte em efetivo desenvolvimento institucional, caracterizado pela melhoria mensurável da eficácia e eficiência no desempenho da instituição beneficiada;

e) a manutenção e o desenvolvimento institucional não devem ser confundidos e, nesse sentido, não cabe a contratação para atividades de manutenção da instituição, a exemplo de serviços de limpeza, vigilância e conservação predial.

8.3 dar conhecimento desta deliberação acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam a:

a) Presidência do Senado Federal;

b) Presidência da Câmara dos Deputados;

c) Ministro de Estado da Educação para fins da supervisão ministerial prevista no Decreto-lei n.º 200/67;

d) Presidência do Conselho dos Reitores das Universidades Brasileiras.

8.4 arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO

TC-003.893/2002-3

Natureza: Relatório de Auditoria (Fiscobras)

Órgão: Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU, vinculada ao Ministério dos Transportes

Responsável: não identificado

Ementa: Auditoria no projeto do Metrô de Curitiba. Obras ainda não iniciadas. Ausência de irregularidades graves que obstrua destinação orçamentária. Falhas formais no convênio e na licitação. Fixadas determinações à CBTU e à Prefeitura Municipal de Curitiba. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional. Arquivamento do processo.

RELATÓRIO/VOTO

Trata-se de auditoria incluída no Plano Especial de Auditoria de Obras 2002.

2. Obra: Metrô de Curitiba PR

3. Tipo de obra: Ferrovia/Trem Urbano

4. PT (programa de trabalho): 26.783.0222-5879.0002

5. Objetivo da Obra: Integrar a rede transporte da capital paranaense com sua Região Metropolitana.

6. Situação da obra: não iniciada, estando na fase de elaboração do projeto básico

7. Valor estimado do custo da obra: R$ 900.000.000,00

8. Origem dos recursos federais: Convênio n.º 4-2001, firmado entre a Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU e Prefeitura Municipal de Curitiba PR no valor de R$ 5.829.100,00

9. Falhas/impropriedades graves:

10. Outras falhas/impropriedades:

10.1 No convênio firmado com a União: não cadastramento do convênio firmado no SIAFI (art. 13 da IN/STN n.º 1/97)

10.2 No projeto básico: não há

10.3 Na licitação: não publicação no DOU do edital da concorrência n.º 1/2002-IPPUC (art. 21, I, da Lei n.º 8.666/93)

10.4 No contrato: não há

11 Proposta da Equipe de Auditoria com aval do Titular da Unidade Técnica:

11.1 Determinações, cujo cumprimento deverá ocorrer no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação:

11.1.1 à Prefeitura Municipal de Curitiba:

a) quando realizar procedimento licitatório envolvendo recursos federais, publicar os editais no DOU, em cumprimento ao disposto no art. 21, I, da Lei n.º 8.666/93;

11.1.2 à Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU

a) cadastre no SIAFI o Convênio n.º 4/2001/DT celebrado com a Prefeitura Municipal de Curitiba em 28.12.2001, conforme dispõe o art. 13 da IN/STN n.º 1/97.

12. Em consonância com os elementos do processo e a conclusão da SECEX-PR caracteriza-se ausência de irregularidade grave que obstrua destinação de recursos orçamentários às obras em apreço, que, assim, pode ter continuidade sem risco de prejuízo ao Erário.

Pelo exposto Voto no sentido do Tribunal adotar a Deliberação cujo teor ora submeto à elevada apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 656/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC-003.893/2002-3

2. Classe de Assunto: (V) - Auditoria Operacional (Fiscobras)

3. Órgão: Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU, vinculada ao Ministério dos Transportes

4. Responsável: não identificado

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: SECEX -PR

8. Decisão: Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenário, ante o exposto pelo Relator, decidem:

8.1 - Determinar à Prefeitura Municipal de Curitiba que adote, em prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação, providências necessárias a:

a) quando realizar procedimento licitatório envolvendo recurso federal, publicar o respectivo edital no Diário Oficial da União, em cumprimento ao disposto no art. 21, inciso I, da Lei n.º 8.666/93;

8.2 - Determinar à Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU que adote, em prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação, providências necessárias a:

a) cadastramento no SIAFI do Convênio n.º 4/2001/DT celebrado com a Prefeitura Municipal de Curitiba em 28.12.2001, conforme dispõe o art. 13 da IN/STN n.º 1/1997.

8.3 - dar ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional de que o projeto tratado nos autos não apresenta irregularidade grave que obstrua destinação orçamentária, podendo o mesmo ter continuidade sem risco de prejuízo ao Erário.

8.4 - arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-004.204/2002-5
Natureza: Relatório de Auditoria (Fiscobras)

Órgão: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, vinculado do Ministério dos Transportes

Responsável: não identificado

Ementa: Auditoria no projeto de construção do anel ferroviário da cidade de Curitiba. Obras ainda não iniciadas. Ausência de irregularidades graves que obstrua destinação orçamentária. Falhas formais na licitação e no contratado. Fixadas determinações ao Ministério dos Transportes e à Prefeitura Municipal de Curitiba. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional. Arquivamento do processo.

RELATÓRIO/VOTO

Trata-se de auditoria incluída no Plano Especial de Auditoria de Obras 2002.

2. Obra: Construção de Contorno Ferroviário no Corredor Mercosul - Curitiba PR

3. Tipo de obra: Ferrovia/Trem Urbano

4. PT (programa de trabalho): 26.783.0233-558.0101

5. Objetivo da Obra: Trecho com extensão de 43,8 Km em área de baixa densidade demográfica, desviando o ramal ferroviário do perímetro urbano, o qual afeta diretamente cerca de 150.000 habitantes lindeiros e, indiretamente, mais de 600.000 pessoas, eliminando os impactos ambientais provocados pela operação de composições ferroviárias no tecido urbano das cidades de Curitiba e Almirante Tamandaré.

6. Situação da obra: ainda não iniciada

7. Valor contratado: R$ 1.248.549,86 (valor inicial)

8. Origem dos recursos federais: Convênio n.º 07-2001, firmado entre Ministério dos Transportes e Prefeitura Municipal de Curitiba PR no valor de R$ 1.250.000,00

9. Falhas/impropriedades graves: não há.

10. Outras falhas/impropriedades:

10.1 No projeto básico: Inexistência de licença ambiental

10.2 Na licitação: Não publicação no DOU do edital da licitação (Tomada de Preço n.º 1/2001).

10.3 No contrato: O consórcio contratado (empresa VEGA-TC/BR) não possui CNPJ próprio.

11 Proposta da Equipe de Auditoria com aval da Titular da Unidade Técnica:

11.1 Determinação ao Ministério dos Transportes:

a) verificar as possíveis modificações no equilíbrio financeiro da concessão da malha ferroviária à empresa *América Latina Logística do Brasil S/A* em razão da obtenção, através da realização da obra objeto deste processo, de considerável melhoria operacional na atividade desenvolvida por aquela empresa;

11.2 Determinações à Prefeitura Municipal de Curitiba:

a) quando realizar procedimento licitatório envolvendo recursos federais, publicar o respectivo edital no Diário Oficial da União, em cumprimento ao disposto no art. 21, inciso I, da Lei n.º 8.666/93;

b) providenciar elaboração do EIA/RIMA;

c) exigir do Consórcio VEGA-TC/BR sua inscrição no CNPJ, consoante o disposto no § 2.º do art. 14 da IN-SRF n.º 1/2000.

12. Em consonância com os elementos do processo e a conclusão da SECEX-PR caracteriza-se ausência de irregularidade grave que obstrua destinação de recursos orçamentários às obras em apreço, que, assim, pode ter continuidade sem risco de prejuízo ao Erário.

13. Faço ressalva à sugestão de determinação ao Ministério dos Transportes, por entender mais apropriado fixar recomendação.

Pelo exposto Voto no sentido do Tribunal adotar a Deliberação cujo teor ora submeto à elevada apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 657/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC-004.204/2002-5

2. Classe de Assunto: (V) - Auditoria Operacional

3. Órgão: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, vinculado do Ministério dos Transportes

4. Responsável: não identificado

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: SECEX -PR

8. Decisão: Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenário, ante o exposto pelo Relator, decidem:

8.1 - Recomendar ao Ministério dos Transportes verificar o equilíbrio financeiro da concessão da malha ferroviária à empresa *América Latina Logística do Brasil S/A* tendo em vista a obtenção, através da realização da obra, de considerável melhoria operacional na atividade desenvolvida por aquela empresa;

8.2 - Determinar à Prefeitura Municipal de Curitiba que:

a) quando da realização de procedimento licitatório envolvendo recursos federais, faça publicar os editais no Diário Oficial da União;

b) em relação ao projeto de construção do anel de contorno ferroviário de Curitiba, objeto do Convênio n.º 07-2001 firmado com o Ministério dos Transportes, providenciar:

b.1) elaboração do EIA/RIMA;

b.2) exigir do Consórcio VEGA-TC/BR, responsável sua inscrição no CNPJ, consoante o disposto no § 2.º do art. 14 da IN-SRF n.º 1/2000.

8.3 - dar ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional de que o projeto tratado nos autos não apresenta irregularidade grave que

obstrua destinação orçamentária, podendo o mesmo ter continuidade sem risco de prejuízo ao Erário.

8.4 - arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-004.748/2002-7
Natureza: Relatório de Auditoria (Fiscobras)
Órgão: Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, vinculada ao Ministério da Educação
Responsável: não identificado
Ementa: Auditoria no programa de modernização e recuperação da infra-estrutura da UFRGS. Construção de vias de acesso no *campus* e aquisição de equipamentos. Ausência de irregularidade grave que obstrua destinação de recursos orçamentários. Ausência de outras falhas ou impropriedades. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional. Arquivamento do processo.

RELATÓRIO/VOTO

Trata-se de auditoria de incluída no Plano Especial de Auditoria de Obras 2002.

2. Obra: modernização e recuperação da infra-estrutura da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

3. Tipo de obra: construção de pistas de acesso no *campus* (terraplenagem, pavimentação, drenagem, sinalização e outros) e aquisição de equipamentos de pesquisa e ensino.

4. PT (programa de trabalho): 12.364.0041-5081.0043

5. Objetivo da Obra: modernização e recuperação de infra-estrutura da UFRGS

6. Valor estimado do custo da obra: R$ 1.416.809,29 (obras no *campus*) e R$ 360.249,85 (aquisição de equipamentos para a Universidade)

8. Origem dos recursos: dotação orçamentária

9. Falhas/impropriedades graves: não há

10. Outras falhas/impropriedades: não há

10.1 No convênio firmado com a União:

10.2 No projeto básico:

10.3 Na licitação:

10.4 No contrato:

11 Proposta da Equipe de Auditoria com aval do Titular da Unidade Técnica:

11.1 arquivamento do processo

12. Em consonância com os elementos do processo e a conclusão da SECEX-PR caracteriza-se ausência de irregularidade grave que obstrua destinação de recursos orçamentários às obras em apreço, que, assim, pode ter continuidade sem risco de prejuízo ao Erário.

Pelo exposto Voto no sentido do Tribunal adotar a Deliberação cujo teor ora submeto à elevada apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 658/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC-004.748/2002-7
2. Classe de Assunto: (V) - Auditoria Operacional (Fiscobras)
3. Órgão: Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, vinculada ao Ministério da Educação
4. Responsável: não identificado
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX -RS
8. Decisão: Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenário, ante o exposto pelo Relator, decidem:
8.1 - dar ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional de que o projeto tratado nestes autos não apresenta irregularidade grave que obstrua destinação orçamentária, podendo ser continuado sem risco de prejuízo ao Erário.
8.2 - arquivar o presente processo.
9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V - Plenário
TC-006.216/2002-5
Natureza: Relatório de Auditoria (Fiscobras)
Entidade: Senado Federal
Responsável: não identificado
Ementa: Auditoria relativa ao Anexo III do Senado Federal. Obra ainda não iniciada. Ausência de qualquer irregularidade que obstrua destinação orçamentária. Recomendação à Administração do Senado Federal. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional. Arquivamento do processo.

RELATÓRIO/VOTO

Trata-se de auditoria incluída no Plano Especial de Auditoria de Obras 2002 (Decisão TCU n.º 98/2002 - Plenário).

2. Obra: Complemento ao Complexo do Senado Federal (Anexo III).
3. Tipo de obra: Edifícios Administrativos.
4. PT (programa de trabalho): 01.031.0551.3182.0001.
5. Objetivo da Obra: Atender às necessidades administrativas da Entidade.
6. Valor estimado do custo da obra: R$ 3.839.937,86 (montante já liquidado).
7. Origem dos recursos federais: Orçamento da Entidade.
8. Estágio da obra: ainda não iniciada.
9. Irregularidades graves: não há.
10.Outras falhas/impropriedades: não há.
11 Proposta da Equipe de Auditoria, com aval do Titular da Unidade Técnica:
11.1 Recomendação à Administração do Senado Federal que mantenha este Tribunal informado quanto ao andamento das providências necessárias ao início da obra de construção do Anexo III do Senado.
12.Em consonância com os elementos do processo e a conclusão da 3.ª SECEX caracteriza-se ausência de irregularidade grave que obstrua destinação de recursos orçamentários às obras em apreço, que, assim, pode ter continuidade sem risco de prejuízo ao Erário.

Pelo exposto Voto no sentido do Tribunal adotar a Deliberação cujo teor ora submeto à elevada apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 659/2002 - TCU - PLENÁRIO

1.Processo n.º TC-006.216/2002-5
2.Classe de Assunto: (V) - Auditoria Operacional (Fiscobras)
3.Órgão: Senado Federal
4. Responsável: não identificado
5.Relator: Ministro Valmir Campelo
6.Representante do Ministério Público: não atuou
7.Unidade Técnica: 3.ª SECEX
8.Decisão:

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenário, ante o exposto pelo Relator, decidem:

8.1 Recomendar à Administração do Senado Federal que mantenha este Tribunal informado do andamento das providências necessárias ao início da edificação do Anexo III do Senado.

8.2 dar ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, do Congresso Nacional de que o projeto tratado neste processo não apresenta irregularidade grave que obstrua destinação orçamentária, podendo ser continuado sem risco de prejuízo ao Erário.

8.3 arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC-012.854/2001-6
Natureza: Relatório de Auditoria Operacional
Órgão/Entidade: Secretaria de Educação Fundamental - SEF e Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE
Responsáveis: Iara Glória Areias Prado (Secretária da SEF) e Mônica Messenberg (Secretária-Executiva do FNDE)

Ementa: Relatório de Auditoria Operacional. Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE. Inexistência de interação com outros programas federais. Pouca articulação dos níveis federal, estadual e municipal de governo na política de educação para utilização de livros paradidáticos. Reduzidas condições operacionais de algumas escolas para lidar com os acervos. Falta de capacitação dos professores. Deficiência no monitoramento do programa. Recomendações e determinações. Juntada às contas.

Cuidam os autos de Relatório de Auditoria Operacional realizada com o objetivo de verificar como o Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE pode ter seus objetivos atendidos de forma mais efetiva, por meio de uma melhor utilização dos acervos distribuídos.

Reproduzo, na íntegra, o trabalho e suas conclusões, com as quais manifestaram-se de acordo o Diretor Técnico e a Titular da Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo - SEPROG:

"1.INTRODUÇÃO

Antecedentes

1.1.A presente auditoria encontra-se prevista no Plano de Auditoria do TCU para o 2º semestre de 2001 (TC 000.250/2001-1, Decisão nº 466 /2001, de 18/7/2001), desenvolvendo-se no âmbito do Projeto de Cooperação Técnica TCU/Reino Unido. O projeto visa contribuir para a melhoria do desempenho de instituições governamentais brasileiras, assim como para a melhor utilização dos recursos públicos, por meio da implementação de recomendações decorrentes de auditorias de natureza operacional conduzidas pelo Tribunal de Contas da União.

1.2.Para atingir esse objetivo, é prevista a realização de uma série de atividades, entre as quais a condução de auditorias-piloto em áreas de atuação prioritárias. No primeiro período do projeto, triênio 1998/2000, foram realizadas 18 auditorias nas áreas de saúde, educação e meio-ambiente. Para o período de extensão da Fase I (maio/dezembro de 2001) foram realizadas outras seis auditorias, entre as quais encontra-se a referente ao Programa Nacional Biblioteca da Escola, de que trata este relatório.

Objeto de auditoria

1.3.O presente trabalho de auditoria tem como objeto o Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE, uma das ações federais voltadas para o ensino fundamental. Tal ação faz parte do Programa 'Toda Criança na Escola', inserido no Plano Plurianual 2000-2003, que visa incorporar iniciativas voltadas para assegurar a equidade nas condições de acesso, permanência e êxito do aluno na escola. O PNBE teve uma execução financeira de R$ 50 milhões em 2001, sendo R$ 28,1 milhões dentro do orçamento do PNBE (ação 4045) e R$ 21,9 milhões dentro do orçamento do Programa Nacional do Livro Didático - PNLD (ação 4046)(5). A previsão de atendimento é de 8,5 milhões de alunos matriculados na 4ª e 5ª séries do ensino fundamental no ano letivo de 2002, além de 139 mil escolas que oferecerem essa série no referido exercício.

(5) O crédito suplementar foi publicado em 28.12.01

1.4.O Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE foi instituído pelo Ministério da Educação por meio da Portaria Ministerial nº 584, de 28 de abril de 1997. As Portarias nº 1.930, de 23/08/01, e nº 2.458, de 16/11/01(6), do Gabinete do Ministro da Educação, alteraram a sistemática de distribuição de acervos de literatura para 2002.

(6) A Portaria nº 2.458 expandiu o atendimento do PNBE em 2001 para os alunos matriculados na 5ª série. É importante salientar que o referido normativo foi publicado após o término do relatório preliminar da presente auditoria.

1.5.O objetivo do PNBE é viabilizar uma diversificação das fontes de informação utilizadas nas escolas públicas brasileiras, contribuindo para o aprimoramento da consciência crítica dos alunos e professores, além da comunidade em geral. Busca atingir seus propósitos por meio da distribuição às escolas de ensino fundamental da rede pública, devidamente cadastradas no censo escolar, de obras literárias infantis e juvenis, abordando temas sobre a formação histórica, econômica e cultural do País, além de obras de referência como enciclopédias e dicionários. O principal indicador de desempenho utilizado pelo programa é o número de escolas atendidas.

1.6.O programa teve enfoques diferenciados ao longo de sua execução. O primeiro acervo, distribuído em 1998, conteve, além de obras de literatura infanto-juvenil, livros direcionados para a qualificação dos professores do ensino fundamental. Foram beneficiadas escolas públicas de primeira a oitava série com mais de 500 alunos matriculados, de acordo com o Censo Escolar de 1996. No caso daqueles municípios onde não havia escolas com mais de 500 alunos no ensino fundamental, foi enviado um acervo para a escola local com o maior número de alunos. No total, foram atendidas 20.000 escolas, atingindo aproximadamente 16,6 milhões de alunos. O primeiro acervo foi composto de 123 títulos em 215 livros, dois globos e um Atlas Histórico Brasil 500 anos, perfazendo 4,2 milhões de livros, distribuídos ainda em 1998. Os títulos foram indicados por notáveis da Academia Brasileira de Letras.

1.6.1.Nesse exercício, o programa contou com orçamento de cerca de R$ 16,6 milhões.

1.7.O segundo acervo, distribuído em 1999, continha 109 obras de literatura infantil e juvenil, sendo quatro obras voltadas às crianças portadoras de necessidades especiais, indicadas pela Secretaria de Educação Especial do Ministério da Educação - MEC. Os demais títulos foram selecionados pela Fundação Nacional do Livro Infanto-Juvenil - FNLIJ. Esse acervo foi recebido por todas as escolas de primeira a quarta série com mais de 150 alunos cadastradas no Censo Escolar, exceto aquelas escolas que atendiam, exclusivamente, às quatro primeiras séries no Censo de 1996 e que já haviam sido contempladas no PNBE de 1998. A ação atendeu a 36.000 escolas, com 10,8 milhões de alunos beneficiados e 3,9 milhões de livros distribuídos.

1.7.2O programa foi contemplado, em 1999, com recursos orçamentários da ordem de R$ 17,5 milhões.

1.8.No exercício de 2000, o PNBE serviu de veículo para o envio de material didático-pedagógico(7) voltado para a capacitação dos docentes das escolas públicas de ensino fundamental participantes do Programa Parâmetros em Ação(8), nos termos da Resolução nº 14, de 15/08/00, do Conselho Deliberativo do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE. Esse acervo ainda se encontra em fase final de distribuição para os coordenadores municipais do Parâmetros em Ação, os quais deverão repassá-lo aos professores. A previsão de atendimento é de 30.718 escolas, contando com orçamento de R$ 15,1 milhões.

(7) Publicações distribuídas: reprodução dos Parâmetros Curriculares Nacionais para todas as áreas constantes do currículo de 1ª a 4ª série e de 5ª a 8ª série, Referenciais de Educação Infantil e Proposta Curricular de Educação de Jovens e Adultos; reprodução dos módulos de formação continuada do Parâmetros em Ação; kit "Ética e Cidadania no Convívio Escolar"; kit Índios no Brasil; Revista Criança e kit do Programa de Professores Alfabetizadores – PROFA

(8) Esse programa propõe atividades que ajudem a discussão e implantação dos Parâmetros Curriculares Nacionais, que, por sua vez, consistem em referências curriculares que permitem o acesso ao conjunto de conhecimentos socialmente elaborados e reconhecidos como necessários ao exercício da cidadania.

1.9.Para o presente exercício, o programa sofreu alterações com relação à sistemática de distribuição dos acervos, mais especificamente quanto ao seu público-alvo. Está prevista a distribuição em 2002 de 30 títulos diferentes, de gêneros diversos, divididos em 6 coleções distintas. A composição das coleções será a seguinte: uma obra de poesias de autor brasileiro ou uma antologia de poetas brasileiros; uma obra de contos de autor brasileiro ou uma antologia de contistas brasileiros; uma novela de autor brasileiro; uma obra clássica da literatura universal, traduzida ou adaptada; uma peça teatral ou obra ou antologia de textos de tradição popular.

1.9.1.Todos os alunos que estiverem matriculados na 4ª e 5ª séries do ensino fundamental no ano letivo de 2002 receberão uma delas, sendo que as escolas da rede pública que ofereçam essa série serão providas com todas as 6 coleções. Conforme já mencionado anteriormente, a previsão é de que sejam atendidas cerca de 8,5 milhões de crianças que estejam cursando a 4ª e 5ª séries do ensino fundamental em 2002, em 139 mil escolas.

O quadro seguinte consolida os dados de operacionalização do PNBE desde sua implementação em 1998:

ANO	***DESTINO DOS LIVROS / CRITÉRIO DE ESCOLHA DOS BENEFICIÁRIOS***	***Nº DE ESCOLAS BENEFICIADAS*** *(em milhares)*	***Nº DE ALUNOS BENEFICIADOS*** *(em milhões)*	***RECURSOS*** *(em milhões de R$)*
1998	*Bibliotecas das escolas de 1ª a 8ª séries com mais de 500 alunos(9)*	*20*	*16,6*	*23,5*
1999	*Bibliotecas das escolas de 1ª a 4ª séries com mais de 150 alunos*	*36*	*10,8*	*17,5*
2000	*Bibliotecas das escolas participantes do Programa Parâmetros em Ação*	*30,7*	*-(10)*	*15,1*
2001	*Bibliotecas das escolas que oferecerem a 4ªou 5ª séries em 2002 e diretamente a todos os alunos da 4ª e 5ª séries*	*139*	*8,5*	*50,0*

(9) Nos municípios onde as escolas não atendiam aos critérios de escolha, selecionou-se como beneficiária a escola que contava com o maior número de alunos.

(10) Em 2000, o atendimento do PNBE foi voltado para a formação de professores.

1.11.A execução do programa ocorre em duas etapas. Na primeira, a Secretaria de Educação Fundamental - SEF define as diretrizes para a composição dos acervos em cada exercício. A segunda etapa é conduzida pelo FNDE, que operacionaliza a aquisição, montagem e distribuição dos acervos às escolas beneficiadas. O FNDE processa as licitações necessárias para a aquisição e promove a entrega dos acervos por intermédio dos Correios. A entrega dos acervos é feita mediante Aviso de Recebimento – AR que, devidamente assinado, constitui o comprovante de que os acervos foram entregues no destino.

1.12.As atividades de monitoramento e acompanhamento da entrega dos livros do PNBE são realizadas em conjunto com as do Programa Nacional do Livro Didático - PNLD. As informações existentes relativas à utilização dos acervos também provêm de eventos conjuntos, denominados 'Encontros Técnicos para Avaliação do PNLD e do PNBE'. Todavia, os dados obtidos não são adequados para se obter um quadro representativo sobre o desempenho do programa, suas dificuldades, etc., tendo em vista que as ações listadas acima estão definidas pelas necessidades do PNLD.

Justificativa

1.13.O presente trabalho de auditoria se justifica pela importância que a distribuição de livros paradidáticos tem na prática pedagógica das escolas, com impacto no nível de aprendizagem dos alunos beneficiados. Considerando a carência de boa parte das escolas atendidas pelo programa, mesmo não sendo o PNBE a única fonte pela qual elas recebem livros de literatura(11), há que se considerar que ganhos de desempenho no programa podem vir a beneficiar um maior número de alunos e professores, pela otimização dos recursos despendidos, ou mesmo melhorar a utilização dos acervos já distribuídos.

(11) Das escolas pesquisadas, 78,5% informaram que os livros do PNBE não são os únicos que compõem os acervos de suas bibliotecas.

1.14.As análises iniciais do PNBE, realizadas pela equipe de auditoria em conjunto com a equipe técnica do programa, indicaram que o exame de questões ligadas à utilização dos acervos já recebidos pelas escolas beneficiárias se reveste de grande relevância para o aumento da efetividade do programa. A análise SWOT(12) levantou algumas fraquezas, tais como a falta de avaliação sobre o uso dos acervos e os resultados do programa, a capacitação insuficiente dos professores para a utilização dos acervos e a falta de divulgação do PNBE, repercutindo negativamente no uso efetivo dos livros nas escolas. A matriz de risco, por sua vez, elencou esses pontos fracos como sendo, simultaneamente, de alto impacto e alta probabilidade de ocorrência, o que ajudou a fundamentar o aspecto da utilização dos acervos como o foco da presente auditoria.

(12) Análise SWOT - técnica que busca atingir uma adequação entre as capacidades internas (forças e fraquezas) e as possibilidades externas (ameaças e oportunidades).

1.14.1.O exame mais aprofundado das questões de auditoria propostas exigiu estudos de caso nas escolas selecionadas em estados de cada região geográfica do Brasil. O plano de visitas será detalhado mais adiante. Nesses contatos ***in loco****, diretores e professores foram entrevistados de forma a se obter informações de caráter qualitativo, essenciais para interpretar os dados quantitativos e contribuir para as recomendações de melhoria do programa. Os estudos de caso foram complementados mediante entrevistas com gestores federais, estaduais e municipais que estão direta ou indiretamente ligados ao PNBE.*

Questões de auditoria

1.15.A primeira questão buscou descobrir se os acervos estão sendo utilizados nas escolas. Para tanto, foi necessário identificar as formas de utilização dos acervos e os possíveis entraves ao uso dos livros nas escolas. As fontes de informação relevantes foram as escolas beneficiadas e especialistas na área de educação. Foram realizadas pesquisa e entrevistas com professores e diretores, além de entrevistas com especialistas em educação(13), visando identificar e propor a disseminação de novos procedimentos que pudessem facilitar a inserção dos acervos na prática pedagógica das escolas. Essa questão foi subdividida em três tópicos principais: capacitação dos professores, condições operacionais para uso dos acervos e divulgação do programa.

(13) Professores entrevistados na Universidade de Brasília - UnB: Robson Coelho Tinoco – Doutor em Literatura Brasileira pela UnB; Silviane Barbato – Doutora em Psicologia pela UnB; Maria Claudia Santos Lopes Oliveira – Doutora em Educação pela PUC/RJ e Lúcia Helena Cavasin Zabotto Pulino – Doutoranda em Filosofia pela Unicamp.

1.15.1.Quanto ao primeiro aspecto, procurou-se verificar se os professores estão adequadamente capacitados para utilizar os acervos, considerando que são eles os responsáveis pela inserção dos livros na prática pedagógica. Como o enfoque da auditoria está na utilização do acervo, buscou-se identificar os instrumentos de capacitação, bem como as formas de utilização dos livros pelo professor. Tal tarefa foi desenvolvida por meio do envio de questionários a uma amostra de escolas beneficiadas, bem como em entrevistas com professores.

1.15.2.Com relação ao segundo tópico, a equipe se preocupou em investigar as condições operacionais das escolas para utilização adequada dos acervos. Assim, foram verificados os seguintes itens, relativos à guarda e uso dos livros: espaço físico, pessoal qualificado,

equipamentos de apoio e formas de controle do acervo. Para abordar essa questão, foram feitas análises qualitativas e quantitativas dos questionários e entrevistas, com o objetivo de propor formas de superar entraves operacionais.

1.15.3.O último tema teve como foco a divulgação do programa junto aos seus beneficiários. Por meio dos questionários enviados às escolas e dos estudos de caso, buscou-se dimensionar o nível de informação sobre o PNBE nas escolas, como forma de subsidiar propostas que tornassem o programa mais conhecido, fato que traz repercussões positivas para o seu desempenho.

1.16.A questão seguinte tratou de investigar a possibilidade de aumento da efetividade do PNBE por intermédio da interação com outras iniciativas federais, estaduais e municipais. O propósito foi verificar de que forma o PNBE pode articular-se com outras ações, a fim de melhorar sua divulgação e a forma de utilização dos livros distribuídos. Para isso, foram levantadas informações sobre a sistemática atual de execução de outros programas do MEC e das secretarias de educação estaduais e municipais, buscando identificar aqueles que possam ajudar na capacitação de professores, divulgação do PNBE e na disseminação de boas práticas.

1.17.A terceira questão de auditoria pretendeu avaliar os riscos e oportunidades concernentes a cada uma das sistemáticas adotadas para a distribuição dos acervos. Assim, foram levantadas, por meio de entrevistas com gestores e especialistas e estudos de caso, informações sobre as sistemáticas antiga e atual, buscando traçar um quadro comparativo de cada forma de distribuição de acervos.

1.18.A quarta questão de auditoria analisou como os produtos e resultados do programa estão sendo monitorados. Para tanto, foi preciso examinar a sistemática de monitoramento do PNLD, por meio de entrevistas com gestores e análise documental. O objetivo almejado foi identificar e propor formas mais efetivas de monitoramento do programa.

1.19.Finalmente, a última questão de auditoria buscou investigar se a distribuição dos acervos prioriza as escolas mais carentes, obedecendo ao princípio da equidade. A partir da identificação dos critérios de distribuição, sua análise crítica, identificação de dificuldades e oportunidades no tratamento do princípio da equidade, procurou-se identificar e propor formas mais eqüitativas de atendimento pelo programa que levassem em conta o nível de carência das escolas.

Metodologia

1.20.Na definição do plano de visitas necessário à realização dos estudos de caso, o resultado do Sistema Nacional de Avaliação da Educação Básica - SAEB em Língua Portuguesa na 4ª série do ensino fundamental para o ano de 1999 foi o principal fator. Tocantins (Região Norte) e Rio Grande do Norte (Região Nordeste) foram selecionados por terem obtido os piores resultados em suas respectivas regiões. Em sentido oposto, Rio de Janeiro (Região Sudeste), Santa Catarina (Região Sul) e Distrito Federal e Goiás (Região Centro-Oeste) destacaram-se pelos bons resultados obtidos no citado exame e, por isso, foram escolhidos.

No quadro a seguir, estão relacionadas as cidades que foram visitadas pelas equipes (capital, uma cidade de médio porte e uma cidade de pequeno porte(14)).

(14) Cidade de médio porte: acima de 50.000 habitantes; cidade de pequeno porte: até 50.000 habitantes.

RJ	*SC*	*DF/GO*	*TO*	*RN*
Rio de Janeiro	*Florianópolis*	*Brasília*	*Palmas*	*Natal*
Itaboraí	*Blumenau*	*Formosa*	*Gurupi*	*Mossoró*
Petrópolis	*Itajaí*	*Luziânia*	*Paraíso do Tocantins*	*Açu*

1.20.2.Foram visitadas 60 escolas, sendo 6 nas capitais e 3 em cada cidade do interior. Além disso, também as secretarias de educação estaduais e municipais das capitais foram visitadas. Nas visitas às escolas, buscou-se examinar algumas situações de particular interesse, tais como escolas estaduais e municipais de 1ª a 4ª série, com menos de 500 alunos e escolas estaduais e municipais,

de 1ª a 8ª série, com mais de 500 alunos. O plano de visitas foi executado entre os dias 24/09 e 05/10/2001.

1.20.3.No que tange aos aspectos operacionais, a equipe valeu-se da estrutura das secretarias estaduais e municipais de educação dos locais visitados, especialmente no que diz respeito à utilização de veículo desses órgãos para os deslocamentos dentro da capital e para as cidades do interior.

1.21.O envio de questionários, por sua vez, foi feito de acordo com um plano amostral, que considerou algumas características escolares relevantes. Tais características foram: região geográfica a que pertence a escola, localização (metropolitana, urbana não metropolitana ou rural), dependência administrativa (estadual ou municipal), nível de ensino oferecido (1ª a 4ª série, 5ª a 8ª série, 1ª a 8ª série ou 1ª a 8ª série com 2º grau) e tamanho da escola (número de alunos matriculados). Foram postados questionários para 879 escolas beneficiadas, num universo de 37.213 escolas atendidas pelo PNBE nos anos de 1998 e 1999(15). Foram retornados 503 questionários, o que representou uma taxa de resposta de 57,2%. A estimativa das margens de erro da pesquisa mostrou que as respostas são representativas em nível nacional e, com restrições, regional.

(15) Esse número corresponde ao total de escolas beneficiadas pelo PNBE nos anos de 1998 e 1999 e que estavam ativas por ocasião do Censo Escolar 2000.

Os dados obtidos nos estudos de caso realizados nas escolas foram objeto de análise qualitativa, tendo sido tabulados apenas para identificação de ocorrências mais freqüentes. Para as informações obtidas a partir do retorno dos questionários, por sua vez, estava previsto tratamento de caráter quantitativo, capaz de estabelecer correlações entre as respostas obtidas e entre essas e as características escolares utilizadas na estratificação da amostra.

Equipe de auditoria

1.23.O desenho amostral da pesquisa postal foi realizado pela Professora-Adjunta aposentada do Departamento de Estatística da Universidade de Brasília - UnB, Édina Shisue Miazaki. A empresa de consultoria internacional KPMG prestou consultoria na área de avaliação de programa. Os mencionados serviços foram contratados por intermédio do Projeto de Cooperação TCU-Reino Unido, sem ônus para o Tribunal.

Analista	***Matrícula***	***Lotação***
Carla Ribeiro da Motta Chaves	*3091-0*	*6ª Secex*
Cláudia Vieira Pereira	*4241-2*	*Adcon*
Ester Amélia Portela Oliveira	*3461-4*	*6ª Secex*
Marcelo Cardoso Soares (coordenador)	*3853-9*	*Seprog*
Paulo Henrique Ramos Medeiros	*3872-5*	*3ª Secex*
Wladimir Dimas Pereira Lavinas	*1055-3*	*1ª Secex*

Agradecimentos

1.24Um dos requisitos necessários ao sucesso das auditorias de natureza operacional é a parceria entre a equipe de auditoria e os dirigentes e técnicos do programa auditado. Nesse sentido, deve ser ressaltado que, durante a fase de execução da auditoria, essa equipe contou com a boa vontade e colaboração dos gestores do FNDE e da SEF. Além disso, foi fundamental para a execução do plano de visitas a cooperação das secretarias estaduais e municipais, em complementação aos depoimentos prestados sobre o PNBE.

1.24.1Finalmente, cabe destacar o apoio prestado pelo pesquisador do IPEA Jorge Abrahão de Castro, em discussões de caráter técnico e metodológico, além da participação da Profª Drª Silviane Barbato, do Departamento de Psicologia Escolar e do Desenvolvimento da UnB, no painel de discussões da auditoria.

2. CAPÍTULO 1 – UTILIZAÇÃO DOS ACERVOS

Introdução

2.1 A questão da utilização dos acervos se reveste de suma importância para que o programa atinja seus objetivos de forma efetiva. Conforme ressaltou o Ministro Paulo Renato na Voz do Brasil - Programa nº 136/2001 de 10/09/2001 -, 'o Programa 'Biblioteca da Escola', do Ministério da Educação, vem equipando as escolas públicas com um acervo completo de literatura infanto-juvenil. Cinqüenta e seis mil escolas já formaram as suas bibliotecas. ***Mas não adianta a escola ter uma biblioteca, se ela não for sempre utilizada****' (destaque nosso).*

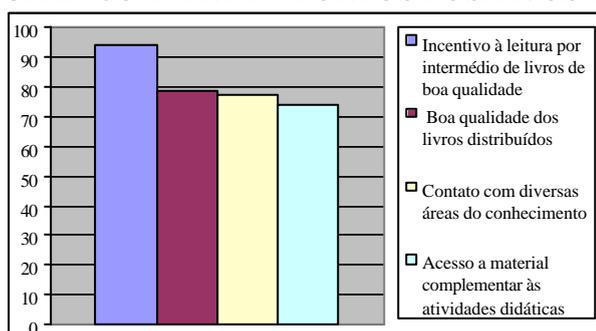
2.2 Alinhada com a preocupação expressa pelo Ministro da Educação, a presente auditoria procurou investigar os aspectos positivos do programa, bem como as formas, condições e entraves para o uso dos acervos distribuídos, com a finalidade de emitir recomendações que possam contribuir para melhorar o desempenho do programa em exame.

Pontos positivos do programa

2.3Os principais pontos positivos detectados foram a possibilidade de os alunos terem acesso a livros de literatura e estes serem de boa qualidade. Quanto ao primeiro aspecto, verificou-se que, muitas vezes, a única oportunidade de os alunos lerem livros de literatura é por intermédio da biblioteca da escola, pois, geralmente, são crianças com poucos recursos financeiros. No que diz respeito ao segundo, cabe ressaltar que a quase totalidade das pessoas entrevistadas enalteceu a qualidade dos livros distribuídos pelo programa até o presente momento, tanto no seu aspecto físico quanto em relação ao conteúdo. Também as Secretarias de Educação dos estados visitados(1) elogiaram a seleção dos títulos que compõem os acervos.

(1) Durante o trabalho de campo, foram visitados os seguintes estados: Rio de Janeiro, Santa Catarina, Rio Grande do Norte, Tocantins e Goiás, além do Distrito Federal. Nesses estados, apenas a Secretaria Estadual de Educação de Goiás não foi visitada pela equipe de auditoria.

2.4 Essas conclusões, demonstradas no gráfico a seguir, basearam-se em pesquisa postal respondida por uma amostra estatística de escolas de todo o país.

GRÁFICO 1: PNBE – PONTOS POSITIVOS RESSALTADOS.

Fonte: questionários enviados às escolas.

Principais problemas do programa

2.5.Em contrapartida, as respostas obtidas nessa mesma pesquisa, juntamente com as entrevistas conduzidas nos estudos de caso, revelaram algumas dificuldades na utilização dos acervos, as quais servirão de base para a análise seguinte sobre a questão do uso efetivo dos livros. São elas:

a) falta de capacitação dos professores;

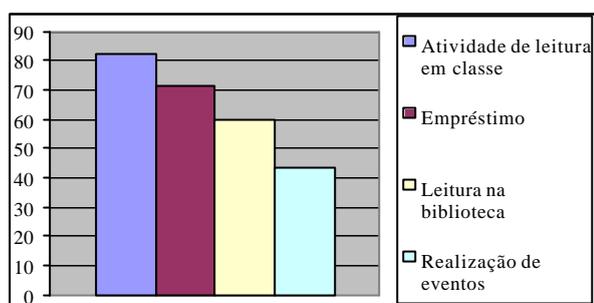
b) inadequação dos livros às necessidades dos alunos no tocante à quantidade de exemplares fornecida e ao conteúdo de parte dos acervos;

c) problemas operacionais, tais como: ausência de espaço físico apropriado e carência de responsável pelo funcionamento da biblioteca; e

d) falta de divulgação do programa.

Capacitação dos professores

2.6.ara possibilitar o exame dos problemas do programa, foi necessário, primeiramente, identificar de que maneira os acervos estão sendo utilizados nas escolas. A pesquisa amostral revelou o seguinte quadro:

GRÁFICO 2: PNBE – FORMAS DE UTILIZAÇÃO DOS LIVROS:

Fonte: questionários enviados às escolas.

2.7.hama a atenção o fato de que a pesquisa revelou que todas as escolas apresentam algum tipo de utilização. Todavia, é importante considerar que as formas de utilização reportadas têm algumas particularidades a serem consideradas.

2.7.1. prática mais freqüente nas escolas beneficiadas pelo programa é a leitura em sala de aula. Nesse caso, a participação qualificada do professor é fundamental para fazer com que essa atividade alcance seu pleno potencial como forma de engajar a criança no hábito da leitura. Caso contrário, corre-se o risco de serem adotadas práticas que podem afastar a criança do interesse pela leitura.

2.7.1.1.Um exemplo disso, conforme Bamberger (1975), é a prática de ler um texto em voz alta, automática e sucessivamente. Ou seja, um aluno começa a leitura e, quando o professor ordena que pare, outro aluno deve continuar do ponto em que o colega parou. Isso faz com que as crianças acompanhem a leitura sem se concentrarem no significado do texto, por receio de não saberem onde começar, caso sejam chamadas a ler. Outra prática consiste em o professor corrigir, de pronto, todo e qualquer erro cometido na leitura oral. Nesse caso, o leitor fica mais preocupado em não errar do que em entender o que está sendo lido. Em ambas as situações, a atividade de leitura acaba trazendo tensão ao aluno, ao invés de prazer.

2.7.2O empréstimo de livros, por sua vez, tem mais a contribuir para a formação do hábito da leitura quando é feito sob orientação do professor. Este deve indicar títulos que sejam compatíveis com as necessidades de seus alunos, buscando estabelecer conexões com os conteúdos sendo ensinados em sala de aula. Agindo dessa forma, o professor reforça a relação da literatura com as vivências de seus alunos, vínculo indispensável para consolidar o hábito da leitura como ato ao mesmo tempo útil e prazeroso.

2.7.2.1Entretanto, se a participação do professor não acontece, fica bastante comprometida a efetividade do empréstimo como ação pedagógica. Mais ainda, aumenta a possibilidade de que essa atividade seja menos freqüente, ficando dependente da existência de um interesse prévio dos alunos e do seu encontro com títulos que sejam adequados às suas necessidades.

2.7.3A última forma de utilização dos acervos citada pelas escolas, a realização de eventos, é, a princípio, aquela mais elaborada. Essa atividade normalmente exige um nível mais alto de preparação e participação do professor do que aquelas mencionadas anteriormente, na medida em que abre espaço para o envolvimento da escola e também da comunidade local. Nesse sentido, há oportunidade para a realização de um trabalho de maior impacto na formação do hábito de leitura dos alunos, já que sua própria escola e família podem se tornam ambientes 'literários'.

2.7.3.1Nos estudos de caso, foram verificados alguns exemplos de eventos interessantes, tais como: dramatização dos textos lidos em sala de aula; elaboração, pelos próprios alunos, de livros de história; concursos de poesias; a hora do conto, em que os alunos dão a sua interpretação, oralmente, acerca do que foi lido; roda de leitura e outros.

2.7.3.2Todavia, esse tipo de atividade foi aquela reportada com menos freqüência na pesquisa, correspondendo a 43,4% das escolas. Cabe considerar, inclusive, que esse percentual pode estar sobrestimado como prática habitual das escolas, pela proximidade da execução da pesquisa amostral com a promoção da campanha ‘Tempo de Leitura’, que incentivou a realização de eventos relacionados à literatura nas unidades escolares.

2.7.4O ponto a ser destacado com as considerações anteriores é a importância da capacitação do professor no desenvolvimento de atividades relacionadas com o uso pedagógico da literatura. Professores não-qualificados não terão condições de despertar nos alunos o interesse pela leitura. É fundamental que eles tenham o hábito de ler e conheçam bem os livros com os quais vão trabalhar. Para isso acontecer, torna-se imprescindível que se atualizem e tenham acesso a metodologias e práticas diversificadas por intermédio de cursos de especialização e troca de experiências com outros profissionais.

2.7.4.1Bamberger (op. cit.) apresenta resultados de pesquisas, as quais revelam que crianças que lêem bastante têm, geralmente, boa interação com o professor, o qual, se for leitor entusiasta, poderá fazer com que seus alunos experimentem na leitura um prazer idêntico ao seu. O professor deve motivar a criança a ler, aconselhando-a sobre livros que, por despertarem seu interesse pelo conteúdo, facilitam no processo de formação do leitor.

2.7.5Por outro lado, quando o professor não está suficientemente capacitado, aumenta a probabilidade de que os acervos sejam utilizados de formas menos efetivas. Nesse sentido, tanto a literatura consultada quanto as respostas aos questionários enviados às escolas e as entrevistas com profissionais de ensino conduzidas durante o trabalho de campo mostram que a falta de capacitação dos professores é um dos principais fatores que dificulta a utilização dos livros.

2.7.5.1As visitas às escolas revelaram que o uso dos livros tende a ser menos intenso e qualificado onde há professores insuficientemente treinados. Em muitos casos, as entrevistas mostraram que a falta de um conhecimento mais aprofundado sobre o conteúdo dos livros e de exemplos de como trabalhá-los, aliados ao pouco tempo disponível para suprir essas deficiências, fazem com que os professores recorram às atividades mais simples e menos efetivas, conforme descritas anteriormente. Dito de outra forma, a escola tende a não usar o material disponível em toda a sua potencialidade.

2.7.5.2Ao mesmo tempo, 36,4% das escolas também relacionaram a falta de capacitação como entrave ao trabalho pedagógico com a literatura. O fato de não ter sido essa a dificuldade mais freqüente para a utilização dos acervos deve ser analisado à luz da constatação de que a falta de capacitação afeta principalmente a qualidade da inserção pedagógica dos acervos. Isso condiz com a informação de que todas as escolas que responderam o questionário relataram algum tipo de uso dos acervos, achado que foi, contudo, relativizado com a identificação de deficiências na utilização dos livros nos estudos de caso.

2.7.6Como exemplo da importância atribuída à capacitação por outras esferas de governo podem ser citadas as seguintes práticas:

a) promoção, pela Secretaria de Educação Municipal do Rio de Janeiro, de cursos de dinamização de acervos dirigidos a professores regentes de salas de leitura, nos quais são desenvolvidas ações de elaboração de projetos de leitura, catalogação de livros, seleção de títulos a serem explorados e suporte aos professores, além de distribuir material pedagógico de apoio às atividades com livros; e

b) realização, pela Secretaria de Educação do Distrito Federal, de oficinas sobre a arte de contar histórias, seminários e eventos, dirigidos a professores, contando, em algumas ocasiões, com a presença de autores de livros.

2.7.7No âmbito do PNBE, as ações voltadas ao objetivo de capacitar professores vêm sendo implementadas por meio da oferta de guias pedagógicos, em diferentes formatos. Em 1998, foi enviado com os acervos um manual básico, direcionado ao profissional responsável pela biblioteca para orientar a organização, administração e utilização do acervo recebido, bem como um manual

pedagógico, com informações sobre os autores, movimentos literários e atividades a serem desenvolvidas com os alunos, visando auxiliar o professor na elaboração de aulas sobre algumas das obras do acervo. Esses manuais foram produzidos na forma de CD-ROM e de cartilhas impressas, sendo que o primeiro foi destinado às secretarias estaduais de educação e escolas beneficiadas participantes do Programa Nacional de Informática na Educação - PROINFO e as segundas às outras escolas atendidas pelo PNBE 98.

2.7.7.1Com relação ao acervo de 1999, o MEC, até o presente momento, encaminhou somente um manual de orientação para sua utilização, (‘Histórias e Histórias’), sendo que esse material foi enviado cerca de dois anos após a entrega do acervo. A equipe constatou nas visitas de campo que a maior parte das escolas beneficiadas pelo PNBE 99 não o recebeu, não sabe de sua existência, ou não o utiliza. Um outro manual, referente ao acervo de 98, ainda está em fase de elaboração.

2.7.7.2Mais ainda, os estudos de caso evidenciaram que esses meios de capacitação oferecidos pelo MEC não têm se mostrado suficientes para treinar os professores, principalmente pelo fato de os manuais chegarem às escolas posteriormente ao envio dos acervos. Isso faz com que não se estabeleça uma ligação direta entre tais manuais e os livros a que se referem, prejudicando sua utilização. Nas escolas visitadas que já tinham recebido os manuais relativos aos acervos de 1999, a grande maioria dos professores desconheciam sua existência ou não sabiam que se tratavam de um guia didático.

2.7.7.3Ao mesmo tempo, o manual básico distribuído com o acervo do PNBE 98 foi encontrado em apenas uma das 60 escolas visitadas, não havendo qualquer conhecimento, por parte dos entrevistados de outras escolas beneficiadas em 1998, desse material pedagógico. Tal fato leva a crer que o resultado pretendido com o envio desse material foi fortemente atenuado pela falta de divulgação.

2.7.8Assim, cabe recomendar ao MEC que distribua os manuais juntamente com os acervos, mediante trabalho de divulgação prévio, possibilitando aos profissionais de ensino um maior conhecimento dos materiais enviados. Desse modo, tanto os manuais quanto os acervos terão uma utilização mais efetiva.

Além disso, tendo em vista a importância de se fazer com que os livros distribuídos sejam utilizados, e considerando que o professor exerce papel fundamental nesse processo, cabe ao MEC viabilizar a capacitação dos professores em parceria com outros programas do próprio ministério, assim como com as secretarias de educação. Esse assunto será melhor tratado adiante neste relatório, no Capítulo 2 - ‘Interação com outras ações governamentais’.

Adequação dos livros às necessidades do alunado

2.8Os acervos distribuídos pelo PNBE foram muito bem aceitos pelas escolas beneficiadas. Algumas delas contam apenas com esses livros para desenvolverem atividades de leitura, dada a carência de material disponível para ser trabalhado, conforme constatado na pesquisa amostral(2).

(2) Das escolas pesquisadas, 17,7% relataram que sua biblioteca possui somente os livros distribuídos pelo programa.

2.9Em particular, o acervo de 99 foi bastante elogiado pelos professores. Os livros, destinados a alunos de 1ª a 4ª séries, vinham acondicionados em caixa de papelão que, após montada, se transformava em uma ‘casinha’ para guardar os livros. Dentre os títulos que compunham o acervo, destacam-se: ‘Contos de Andersen’, ‘Contos de Perrault’, ‘Alice no país das maravilhas’, ‘Menino do Rio Doce’. Os professores afirmaram, ainda, que seus alunos demonstraram grande interesse pelos livros.

2.10Entretanto, alguns professores de escolas que receberam o acervo de 98, cujo público-alvo eram alunos de 1ª a 8ª séries, relataram ter dificuldades em utilizar parte dele, devido à sua inadequação à faixa etária e aos interesses dos alunos. Títulos como ‘Sermões’, de Padre Antônio Vieira, foram citados como obras não apropriadas àquele alunado.

2.10.1Por essa razão, a escolha dos títulos deve estar sempre embasada nas reais necessidades de aprendizagem dos alunos. Para que eles sejam estimulados a ler, é extremamente importante que se sintam atraídos pelo livro. Essa atração depende basicamente da adequação dos temas aos interesses atuais dos alunos. Em um mundo no qual as informações são disseminadas rapidamente

via televisão, computadores, Internet, fica muito mais complicado chamar a atenção das crianças para os livros se estes não tratarem de assuntos de seu interesse.

2.10.2Essa constatação é reforçada pelo fato de que 54,7% das escolas citaram a impossibilidade de escolha dos livros pelos professores como um dos aspectos negativos do PNBE. Apesar de se configurar em evidência da conveniência de se coletar a opinião dos professores quanto à adequação dos acervos enviados pelo PNBE após a entrega destes, a equipe não considera oportuno que seja procedida escolha prévia de títulos nos moldes do PNLD(3) Não há evidência de que os possíveis benefícios decorrentes desse tipo de procedimento seriam superiores aos custos envolvidos, em razão do porte do PNBE e da complexidade do procedimento de seleção.

(3) É de responsabilidade do FNDE enviar às escolas o "Guia do Livro Didático", juntamente com um Formulário de Escolha, utilizado pelos professores para identificação dos livros didáticos desejados. Com base nas resenhas constantes do Guia e no projeto pedagógico implantado nas suas escolas, os professores decidem, em consenso, quais títulos serão adotados no ano letivo seguinte.

2.11Foi relatada, também, a dificuldade de utilização dos livros em função de o acervo conter somente um exemplar de cada título, inviabilizando a realização de atividades que envolvam a turma inteira(4). Esse aspecto é, contudo, menos problemático, já que a nova sistemática do PNBE prevê que todos os alunos da 4ª e 5ª séries receberão uma coleção com 5 títulos em 2002.

(4) Das escolas pesquisadas, 75,7% indicaram a "quantidade insuficiente de exemplares por título" como um dos aspectos que dificulta a utilização dos livros.

Dessa forma, é recomendável que o MEC crie meios para obter informações sobre a adequação dos livros distribuídos junto aos professores. Tal medida permitiria identificar eventuais discrepâncias entre o conteúdo dos livros enviados e as necessidades das escolas, podendo ser viabilizada por meio do monitoramento ou de avaliação específica.

Condições operacionais das escolas

Falta de espaço físico

2.13A precariedade das instalações faz parte, infelizmente, da realidade de muitas das escolas brasileiras. Nesse contexto, nem sempre é possível destinar uma sala exclusivamente para o funcionamento da biblioteca. A falta de espaço físico apropriado, aliás, foi apontada por metade das escolas pesquisadas como empecilho para a utilização dos livros.

2.14Nos estudos de caso, verificou-se, também, que algumas escolas, por não possuírem biblioteca, optam por manter os livros guardados na sala do diretor ou dos professores, como forma de conservar o material. Tal atitude dificulta, sobremaneira, o acesso aos livros.

2.15A literatura especializada reporta que a ausência de uma biblioteca central na escola não deve ser encarada como fator impeditivo do acesso aos livros. Na realidade, também é desejável que haja 'bibliotecas de sala de aula', pois, além de as crianças estarem sempre cercadas de livros, com acesso irrestrito a eles, há possibilidade de o professor, a qualquer momento, aconselhá-las sobre livros de interesse delas. Dessa forma, o estímulo à leitura é mais intenso.

2.16Todavia, as escolas devem ser orientadas e apoiadas para fazerem uso dessa opção. Nesse sentido, as 'bibliotecas de sala de aula' já vêm sendo implantadas por outros programas voltados ao incentivo à leitura, como o 'Caixa-Estante', de iniciativa do Governo do Distrito Federal. Nesse programa, a presença dos mini-acervos nas salas de aula permite que as crianças, durante o tempo livre em sala de aula, tenham acesso aos livros e, depois de explorados todos os títulos, façam a troca desses com os de outra turma ou escola.

2.17Um outro exemplo de prática de suporte é a iniciativa dos municípios de Blumenau e Itajaí de viabilizarem uma biblioteca móvel para atender às escolas pequenas que não possuem biblioteca própria. Os livros são conduzidos até as escolas em veículo próprio e ficam emprestados durante determinado período de tempo. Após o término desse período, os livros são recolhidos e levados para outras escolas.

Ausência de responsável pelo funcionamento da biblioteca

2.18A carência de responsável pela biblioteca é outro importante fator que dificulta a exploração dos acervos. Essa ausência foi apontada por 35,4% das escolas como dificuldade para a guarda e conservação dos livros. Várias implicações são decorrentes disso:

a) impossibilidade de a biblioteca permanecer aberta durante todos os turnos, não garantindo igualdade de acesso;

b) falta de organização dos livros nas estantes, dificultando seu manuseio;

c) falta de atividade de leitura orientada;

d) falta de controle de empréstimo dos livros, podendo ocasionar perda e extravio dos mesmos; e

e) falta de conhecimento dos livros existentes na biblioteca, impedindo a sua inserção na prática pedagógica.

2.19Em algumas localidades visitadas, verificou-se que o estado ou o município não vem destinando responsável pelas atividades da biblioteca. Em Florianópolis, ao contrário, 78% das escolas municipais contam com bibliotecários.

2.20Os dados da pesquisa revelaram que apenas 39,2% das escolas contam com um bibliotecário como responsável pelos livros da escola. Tendo em vista a importância do incentivo à leitura, as esferas estadual e municipal deveriam ser sensibilizadas no sentido de disponibilizarem profissionais para as bibliotecas das escolas. Alternativamente, considerando a escassez de recursos e as limitações legais para despesa com pagamento de pessoal, poderia ser incentivada a participação voluntária de pessoas da comunidade nessa tarefa, mediante treinamento para esse fim.

Outras questões operacionais

2.21Na visita a campo, detectou-se, também, que certas escolas tendem a dificultar o acesso das crianças ao acervo, na tentativa de preservá-lo, principalmente nos casos em que o acervo distribuído pelo PNBE é o único que possuem. As causas para essa atitude podem ser o risco de extravio e dano por mau uso. Esses problemas parecem estar presentes principalmente em escolas que atendem a populações mais carentes.

2.22Em relação aos aspectos operacionais do programa, o MEC, no intuito de orientar as escolas quanto ao manuseio dos livros, produziu uma cartilha e um manual relativo ao acervo de 1998, com sugestões de como enfrentar alguns dos problemas encontrados. No que tange à cartilha, somente uma das sessenta escolas visitadas acusou seu recebimento. Já o manual, ainda não foi enviado às escolas e, quando o for, somente as que receberam o acervo de 1998 terão acesso a essas sugestões.

2.23De forma a incrementar essa ação e a atrair os alunos para a leitura, o MEC poderia fornecer às escolas material suplementar com orientações sobre como confeccionar instrumentos de apoio a essa atividade, tais como fantoches, marionetes e vestimentas diversas.

Em algumas escolas visitadas no DF, notou-se uma preocupação em tornar o ambiente das bibliotecas o mais propício possível à leitura, usando, para isso, tapetes e almofadas onde as crianças podem ficar à vontade, desfrutando do prazer de ler ou de escutar alguém contando uma história. Isso faz com que a resistência dos alunos à leitura diminua, uma vez que a atividade passa a ser encarada como uma forma de lazer, e não como uma obrigação.

2.25Como recomendações, cabe propor ao MEC que oriente as escolas com sugestões de como contornar problemas operacionais (falta de espaço físico para biblioteca e ausência de responsável pelo funcionamento desta, além de cuidados para manuseio dos livros), criar ambientes propícios à leitura e confeccionar instrumentos de apoio à atividade.

Divulgação

2.26A falta de divulgação do programa também é uma questão que merece ser destacada. Dados do Censo Escolar/2000 demonstram que, do total de escolas beneficiadas pelo PNBE em 98 e 99(5), apenas 27,6% declararam participar do programa. Pode-se inferir, então, que 72,4% das escolas beneficiadas não têm conhecimento acerca da existência do programa. Ao mesmo tempo, a

pesquisa amostral revelou que 33,8% das escolas consideram a falta de divulgação como um dos aspectos negativos do PNBE.
(5) Ao se excluir a dupla contagem das escolas atendidas em 1998 e em 1999, têm-se 42.335 escolas beneficiadas.

2.27Nos estudos de caso, constatou-se que a maioria dos professores desconhece o PNBE, não sabe quais livros compõem os acervos nem têm conhecimento acerca do manual de orientação. Tal fato traz como conseqüência a sub-utilização dos acervos, uma vez que, por não saberem da existência dos livros na escola, deixam de incluí-los na sua prática pedagógica.

2.28Um exemplo disso é o tratamento dado ao manual 'Histórias e Histórias', enviado às escolas beneficiadas com o acervo de 1999. Ao receberem esse manual, muitas escolas não sabiam que se tratava de um guia para a utilização do acervo e apenas o colocaram na estante da biblioteca, juntamente com os outros livros. Esse fato ajuda a explicar o percentual de 58,4% de escolas que afirmaram não terem recebido ou desconhecerem o envio de material informativo/explicativo sobre o PNBE.

2.29Um outro aspecto diz respeito ao fato de as secretarias de educação se ressentirem por não serem informadas pelo MEC sobre quais escolas de sua rede são beneficiadas pelo programa, nem saberem previamente quais livros estão sendo enviados.

2.30A Secretaria Estadual de Educação de Santa Catarina, a fim de obter maiores informações, solicitou ao MEC que encaminhasse, via meio magnético, listagem contendo quais escolas de seu estado estavam sendo beneficiadas pelo PNBE. Também propôs que houvesse maior interação entre o MEC e as secretarias de educação com o intuito de evitar duplicidade de ações.

2.31Ressalte-se que as recomendações referentes às questões de divulgação e de interação com outros programas e com as secretarias de educação serão tratadas em capítulo específico.

3. CAPÍTULO 2 – INTERAÇÃO COM OUTRAS AÇÕES GOVERNAMENTAIS

Introdução

3.1Os principais problemas encontrados no PNBE, conforme ressaltado anteriormente, referem-se a falta de capacitação dos professores, ausência de responsáveis pelas bibliotecas, falta de divulgação sobre suas diretrizes e sobre os acervos, bem como falta de acompanhamento e avaliação do uso dos livros na prática pedagógica. Dessa forma, essas são as áreas nas quais uma maior interação do PNBE com outros programas e, ainda, com as secretarias estaduais e municipais seria produtiva, tornando-o mais efetivo.

3.2No entanto, ainda que existam programas e ações federais que dediquem atenção ao incentivo à leitura, o PNBE permanece isolado, não explorando as diversas possibilidades de interação que, potencialmente, poderiam torná-lo mais conhecido e mais utilizado pelos professores.

3.3Neste capítulo, serão exploradas as possibilidades de interação das ações nos âmbitos federal, estadual e municipal de modo que sejam reduzidas as deficiências encontradas no PNBE.

Interação com outras ações do governo federal

3.4Aqui são sugeridas possibilidades de maior coordenação entre ações federais, cabendo aos gestores do MEC manifestar-se sobre sua exeqüibilidade, ou identificar outras linhas de ação consideradas mais adequadas para a solução das deficiências encontradas. Dessa forma, são apresentadas sugestões cujo objetivo é buscar despertar a atenção para as vantagens da criação de canais de comunicação entre representantes dos diversos programas do MEC.

3.5Na área de capacitação, por exemplo, uma questão verificada foi a necessidade de treinar professores e responsáveis pelas bibliotecas, a fim de que haja uma melhor utilização dos acervos. No entanto, conforme ressaltado pelos gestores do FNDE, não haveria condições de ser reservada parte dos recursos do PNBE para treinamento de professores, pois estaria fora da finalidade do programa. Contudo, o PNBE poderia se articular com vários programas que desenvolvem ações de

treinamento de professores e de outros profissionais, a fim de inserir a capacitação para utilização dos livros do programa nos treinamentos oferecidos.

3.6Cabe ressaltar que a capacitação de professores e responsáveis pelas bibliotecas insere-se no contexto mais amplo da incorporação do texto literário às práticas desenvolvidas na sala de aula, além de um treinamento específico para utilização dos acervos do PNBE. Por essa razão, os programas que envolvem capacitação devem trabalhar articuladamente com vistas a reduzir as deficiências de professores e outros profissionais na realização de atividades ligadas ao uso de livros paradidáticos. As avaliações da utilização dos livros, que podem ser feitas no âmbito do PNBE, conforme recomendação proposta no capítulo anterior, devem servir de subsídio para os treinamentos oferecidos pelos outros programas. Nesse sentido, programas como o TV Escola, o PROFA e os Parâmetros em Ação, por exemplo, podem trabalhar a atividade de leitura, beneficiando direta e indiretamente o PNBE na capacitação de professores e bibliotecários.

3.7Com relação à divulgação, o PNBE pode beneficiar-se de outros programas do MEC para que seja promovida uma disseminação eficaz de suas diretrizes e objetivos, das mudanças em curso, do papel dos professores e pais, bem como informações sobre os acervos distribuídos. Dessa forma, o desconhecimento do programa por parte de professores, constatado na presente auditoria, poderia ser minimizado.

3.8Outro ponto a ser considerado é a possibilidade de criação de um monitoramento e suporte integrado entre os diversos programas, ou seja, uma cooperação no que se refere ao acompanhamento das ações e avaliação dos resultados. Assim é possível o desenvolvimento de atividades conjuntas, que levem em conta similaridades entre os programas, compartilhando-se recursos e pessoal, de tal modo que haja uma dinamização das ações que buscam avaliar se os programas estão alcançando seus objetivos.

3.9A seguir, são sugeridos programas federais do MEC cujas ações podem contribuir para tornar mais efetivo o PNBE, melhorando sua divulgação e suas possibilidades de utilização nas escolas:

3.9.1.Parâmetros Curriculares Nacionais em Ação: este programa tem por objetivo apoiar os sistemas de ensino no desenvolvimento de propostas pedagógicas de qualidade, na perspectiva de uma educação para a cidadania, por meio da formação continuada de professores, com a implementação dos Parâmetros e Referenciais Curriculares.

3.9.1.1O material do programa, disponibilizado aos sistemas de ensino por intermédio da SEF, propõe atividades a serem realizadas em um contexto de formação continuada de profissionais de educação, contribuindo para o debate e para a reflexão sobre o papel da escola e do professor, criar espaços de aprendizagem coletiva, identificar as idéias nucleares presentes nos Parâmetros, Propostas e Referenciais Curriculares Nacionais, potencializar o uso de materiais produzidos pelo Ministério da Educação e incentivar o uso da TV Escola como suporte para ações de formação de professores. Além disso, permite um diálogo com as escolas no que se refere à elaboração de seu projeto pedagógico junto às secretarias de educação.

3.9.1.2A participação no programa é uma iniciativa de estados e municípios, que aderem por meio de termo de compromisso. O programa prevê a parceria entre a SEF e as secretarias estaduais e municipais, cabendo à SEF a elaboração do material impresso e em disquete, a produção de vídeos da TV Escola, a formação de coordenadores-gerais, além de prestar assessoria e realizar o acompanhamento. Cabe às secretarias elaborar os planos de trabalho, organizar grupos de estudo, preparar locais e infra-estrutura para os cursos, reproduzir e distribuir os materiais, indicar os coordenadores, estabelecer um cronograma de ações que possibilitem a participação de professores e especialistas, bem como promover o acompanhamento e avaliação das ações. Essa estrutura poderia ser aproveitada para veicular informações sobre o PNBE.

3.9.1.3O programa permite um diálogo entre o Ministério da Educação e as escolas, o que se revela um canal importante ao qual o PNBE pode se integrar para solucionar suas deficiências. Isso pode ser operacionalizado por meio da inserção do uso dos acervos no projeto pedagógico das escolas, uso dos manuais de apoio do PNBE na capacitação de professores, divulgação do programa, entre outras medidas.

3.9.2TV Escola: os principais objetivos do programa são o aperfeiçoamento e valorização dos professores da rede pública, o enriquecimento do processo de ensino-aprendizagem e a melhoria da

qualidade do ensino. Dentre as possibilidades de uso autônomo da TV Escola estão as seguintes: desenvolvimento profissional de gestores e docentes, dinamização das atividades de sala-de-aula, preparação de atividades extra-classe, recuperação e aceleração de estudos, utilização de vídeos para trabalhos de avaliação do aluno, revitalização da biblioteca e aproximação escola-comunidade.

3.9.2.1O universo do programa são escolas públicas com mais de 100 alunos e com energia elétrica, localizadas em região urbana ou rural. A infra-estrutura repassada a essas escolas foi um conjunto de equipamentos denominado 'kit tecnológico', composto por televisor, videocassete, antena parabólica, receptor de satélite e dez fitas de vídeo VHS.

3.9.2.2A TV Escola é veiculada em canal exclusivo via satélite e apresenta quatro horas de programação diária, repetida ao longo do dia. Cerca de um milhão de professores e 28 milhões de estudantes são beneficiados em todos os estados.

3.9.2.3A capacitação de professores para utilizar livros paradidáticos e a divulgação do PNBE podem ser feitas por meio de programas gravados ou teleconferências. Assim, a partir da programação veiculada, as escolas poderão dispor de meios para a revitalização da biblioteca e para a sensibilização de diretores e professores para utilização dos acervos, facilitando sua inserção na prática pedagógica.

3.9.3Fundo de Fortalecimento da Escola - Fundescola: programa desenvolvido com as secretarias estaduais e municipais de educação e que tem como objetivo promover um conjunto de ações para a melhoria da qualidade das escolas do ensino fundamental, ampliando a permanência das crianças nas escolas, assim como a escolaridade nas Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste. O programa tem como estratégias aperfeiçoar o trabalho, elevar o grau de conhecimento de diretores, professores e outros funcionários da escola, melhorar as condições de ensino e estimular o acompanhamento dos pais na aprendizagem de seus filhos.

3.9.3.1O Fundescola é financiado com recursos do Governo Federal, sendo implantado nas chamadas zonas de atendimento prioritário, formadas por microrregiões com municípios mais populosos definidas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

3.9.3.2Diversas são as ações em andamento que se orientam para a formação dos professores e para o aperfeiçoamento da gestão da escola pública e melhoria da qualidade do ensino. O Programa de Gestão da Aprendizagem Escolar, por exemplo, é um programa de gestão pedagógica da escola orientado para a formação continuada de professores de 1ª a 4ª séries, avaliação diagnóstica e reforço da aprendizagem dos estudantes. Tem como objetivo principal elevar o desempenho escolar dos alunos nas disciplinas de Matemática e Língua Portuguesa.

3.9.3.3No Plano de Desenvolvimento da Escola - PDE, por sua vez, a escola aponta seus objetivos, estratégias, metas e planos de ação, fazendo um diagnóstico de sua situação e definindo seus valores e sua missão. Após a elaboração do PDE, a escola pode elaborar Projetos de Melhoria da Escola - PME, recebendo recursos para sua implementação.

3.9.3.4Uma possibilidade é que a escola elabore projetos relacionados à biblioteca e ao incentivo à leitura, mas para isso a iniciativa teria que partir dela. Como exemplo de uma iniciativa pública de estímulo à escola na elaboração de projetos pedagógicos, o Estado do Rio Grande do Norte desenvolve um projeto apoiado pelo Fundescola, denominado Viva a Escola, que busca melhorar o desempenho global da escola, a partir da elaboração e execução de uma proposta pedagógica que leve em conta a integração entre setores, a realidade local e as ações específicas de ensino. Com vistas a melhorar a educação pública no Rio Grande do Norte, o projeto tem como meta implantar a metodologia do planejamento estratégico em 73 escolas da rede pública estadual de ensino, envolvendo 261 gestores das instituições que integram o projeto.

3.9.3.5Outra possibilidade é que o PNBE interaja com o Fundescola para identificar escolas carentes nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste e, a partir daí, melhorar o atendimento e o acompanhamento das ações nessa escolas. Para tanto, pode-se utilizar o Levantamento da Situação Escolar, que é um levantamento censitário, realizado pelo Fundescola, das escolas de ensino fundamental existentes nos municípios atendidos. O objetivo desse levantamento é conhecer as condições físicas das escolas, a disponibilidade de recursos humanos, móveis e equipamentos escolares, material didático e escolar, e sua situação institucional. Assim, detecta-se a necessidade de reforma e ampliação, avalia-se o impacto das ações financiadas por aquele programa, bem como divulga-se e dissemina-se os padrões mínimos de funcionamento das escolas.

3.9.3.6Entre as ações em andamento, que podem melhorar as condições das escolas, estão o Projeto de Adequação dos Prédios Escolares, os Padrões Mínimos de Funcionamento das Escolas, o Programa Dinheiro Direto na Escola e o Escola Ativa, sendo este último voltado para escolas rurais.

3.9.3.7Todas as ações do programa Fundescola se caracterizam por uma preocupação eqüitativa, na medida em que se preocupam em atender áreas carentes das regiões mais pobres do país. Além disso, buscam criar as condições para que a aprendizagem ocorra de forma adequada, como é o caso da ação 'Padrões Mínimos de Funcionamento das Escolas'. Outra ação, a 'Escola Ativa', busca, por sua vez, implantar uma estratégia de ensino para combater a repetência e a evasão nas escolas rurais.

3.9.3.8Por todas as razões acima expostas, percebe-se que uma articulação do PNBE com o Fundescola pode ser muito valiosa na diminuição das desigualdades regionais, propiciando que a biblioteca e os acervos possam atingir mais efetivamente comunidades que realmente necessitem deles.

3.9.4Programa de Formação de Professores Alfabetizadores - PROFA: esse programa é um curso de aprofundamento de conteúdos e procedimentos didáticos que tem como objetivo orientar e propiciar ao professor o desenvolvimento de suas competências profissionais na alfabetização de crianças, jovens e adultos. A adesão ao programa é uma iniciativa dos estados e municípios.

3.9.4.1Em visita a escolas, foi relatado por alguns professores que eles haviam tomado conhecimento do manual 'Histórias e Histórias', por intermédio do curso do PROFA. Dessa forma, a contribuição fundamental do PROFA para superar as deficiências do PNBE é o treinamento de professores. Além disso, os dois programas podem se articular para que haja maior divulgação entre os professores das diretrizes e dos acervos do PNBE.

3.9.5Programa Nacional do Livro Didático - PNLD: este programa busca suprir as escolas públicas de ensino fundamental, devidamente cadastradas no Censo Escolar, com livros didáticos gratuitos e de qualidade, para as disciplinas de Língua Portuguesa/Alfabetização, Matemática, Ciências, Estudos Sociais/História e Geografia. O monitoramento do PNBE se aproveita da estrutura montada no PNLD para essa atividade. No entanto, constata-se no relatório de monitoramento de 2001 que não havia muitas perguntas relativas ao PNBE, nem conclusões específicas sobre esse programa.

3.9.5.1Assim, a equipe de auditoria entende que é válido um monitoramento conjunto, por permitir a integração de ações entre os dois programas. Porém, maior atenção deve ser dada ao PNBE, sendo que o monitoramento deve vir acompanhado de ações de suporte que busquem avaliar o uso dos livros paradidáticos e sua inserção na prática pedagógica das escolas. A questão do monitoramento e das ações de suporte será aprofundada adiante, no Capítulo 4 – 'Monitoramento dos Produtos e Avaliação dos Resultados do Programa'.

3.9.6Campanha Tempo de Leitura: o Ministério da Educação lançou, nos dias 10 a 14 de setembro de 2001, a Campanha Tempo de Leitura, com o tema 'Vamos fazer do Brasil um país de leitores', para incentivar e popularizar o hábito da leitura no Brasil. Na ocasião, o MEC lançou o Guia do Usuário do Programa Nacional Biblioteca da Escola, intitulado 'Histórias e Histórias'. A campanha complementa outras ações já implementadas pelo Ministério, como o próprio PNBE, bem como o PNLD, os Parâmetros Curriculares, entre outros.

3.9.6.1Esse tipo de campanha contribui para a divulgação do PNBE e vem mostrar que o MEC está buscando incentivar a leitura e complementar ações anteriormente empreendidas no âmbito de outros programas. Entretanto, com a alteração da sistemática do PNBE a partir de 2001, novas campanhas serão necessárias para divulgar as mudanças e orientar os professores, os pais e a comunidade, considerando o novo enfoque do programa, no qual os livros estarão sendo doados para os alunos da 4ª e 5ª séries.

3.9.6.2Além disso, constatou-se que uma das formas de melhorar o uso das bibliotecas escolares é por meio da capacitação de professores e responsáveis pelas bibliotecas. Todavia, verificou-se, durante a trabalho de campo, que, mesmo após a campanha, muitos professores ainda não tinham conhecimento do manual 'Histórias e Histórias'. Assim, novas campanhas de incentivo à leitura podem ser importantes para implementar o uso dos acervos disponíveis e dos manuais elaborados para orientar os beneficiários.

Criação de um Grupo de Coordenação entre programas

3.10O ponto a ser ressaltado é que as ações relacionadas ao incentivo à leitura estão muito pulverizadas entre os diversos programas e entre as esferas federal, estadual e municipal, evidenciando, assim, a falta de uma política mais abrangente de estímulo à leitura que integre as várias iniciativas na área.

3.11Muitos são os objetivos comuns dos vários programas do MEC citados e, até mesmo, de programas de outros órgãos federais, como é o caso do Programa Nacional de Incentivo à Leitura - Proler, vinculado à Fundação Biblioteca Nacional, órgão do Ministério da Cultura. Todos eles têm objetivos que se complementam, preocupando-se com a melhoria do ensino fundamental, a capacitação de professores, o acesso à leitura pelos segmentos sociais alijados desse processo, a melhoria do desempenho escolar dos alunos, desenvolvimento de propostas pedagógicas de qualidade, entre outros.

3.12Em decorrência disso, verifica-se que é importante haver uma coordenação entre as diversas ações. Essa coordenação visa a evitar a duplicidade de ações em algumas áreas e a ausência de iniciativas em outras, levando em consideração a necessidade de otimizar os limitados recursos financeiros e humanos disponíveis. Desse modo, é recomendável a formação de um grupo de coordenação entre os diversos programas citados anteriormente para que sejam identificadas formas de implementação integrada de medidas nas áreas de política de incentivo à leitura, capacitação de profissionais, divulgação, monitoramento e avaliação de ações.

Integração com as Secretarias Estaduais e Municipais de Educação

3.13Outro aspecto verificado foi que as secretarias estaduais e municipais de educação não participaram efetivamente do programa no que se refere aos anos de 1998 e 1999. A remessa dos livros era feita diretamente às escolas, não estando prevista pelo programa a participação direta dessas secretarias. A nova sistemática, todavia, integra a possibilidade de participação das secretarias, restringindo-a, no entanto, à participação no colegiado de avaliação e seleção das coleções inscritas e ao monitoramento da distribuição dos livros (conforme art. 8º da Portaria nº 1.930, de 23 de agosto de 2001, do Gabinete do Ministro da Educação).

3.14Cabe ressaltar que foi verificado um grande interesse das secretarias estaduais e municipais visitadas em participar mais efetivamente do programa. A Secretaria Estadual de Educação de Tocantins, por exemplo, sugeriu que as secretarias estaduais e municipais poderiam estar trabalhando em conjunto com o Governo Federal, na definição das necessidades dos beneficiários. Sugeriu, ainda, que as mudanças no programa, como a alteração da sistemática do programa em 2001, poderiam ser discutidas com estados e municípios.

3.15Deve-se levar em consideração as dificuldades de interação direta do MEC com as escolas e os professores relatadas pelos gestores encarregados do PNBE na SEF e no FNDE. As secretarias estaduais e municipais de educação encontram-se mais próximas das escolas, estando em melhores condições de implementar soluções para as deficiências encontradas no programa, relativas, principalmente, à capacitação de professores e responsáveis pelas bibliotecas, à divulgação do programa e ao acompanhamento sistemático do seu uso. Assim, as secretarias poderiam ficar encarregadas de preparar relatórios sobre a utilização dos acervos do PNBE e sua inserção na prática pedagógica das escolas, responsabilizando-se, ainda, pela aplicação de questionários de avaliação do uso dos acervos. Poderiam, também, identificar as necessidades de capacitação dos professores e responsáveis pelas bibliotecas, repassando essas informações para o MEC, que, assim, poderia aprimorar as ações nessa área.

3.16Muitas secretarias possuem programas de leitura, dos quais o PNBE se beneficia indiretamente. O Estado do Rio Grande do Norte possui um projeto denominado 'Programa de Bibliotecas Escolares e Salas de Leitura', que vem organizando as bibliotecas e salas de leitura das escolas estaduais. As Secretarias Municipais de Educação de Florianópolis, Blumenau e Itajaí possuem programas de incentivo à leitura, o que proporciona condições aos professores para melhor utilizarem livros em suas escolas.

3.17Diversos programas federais dependem da adesão voluntária de estados e municípios, como é o caso dos Parâmetros em Ação e do PROFA. O Fundescola, por exemplo, estimula a elaboração do Plano de Desenvolvimento da Escola - PDE, e a apresentação de Projetos de Melhoria da Escola - PME, recebendo recursos para sua implementação. Conforme ressaltado anteriormente, uma possibilidade é que a escola elabore projetos relacionados à biblioteca e ao incentivo à leitura, mas para isso a iniciativa teria que partir da própria escola. No entanto, as secretarias estaduais e municipais de educação podem estimular as escolas na elaboração desses projetos, colocando o incentivo à leitura como uma questão prioritária.

3.18Por fim, ainda do ponto de vista da integração com estados e municípios, a nova sistemática, adotada a partir de 2001, poderia ser alvo de debates no Conselho Nacional de Educação, além dos Conselhos Estaduais e da Undime – União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação. Tendo em vista as questões pedagógicas envolvidas, tais discussões poderiam balizar as mudanças que o programa sofre ano a ano, a fim de que o MEC pudesse efetivar sua política na área de livros paradidáticos em consonância com as políticas dos órgãos de educação dos outros níveis de governo (estadual e municipal).

3.19Verifica-se, ante o exposto, que a atuação das secretarias de educação pode se dar das seguintes maneiras:

a) participação efetiva no monitoramento da entrega dos livros e na implementação da reserva técnica;

b) avaliação da utilização dos livros e acompanhamento sistemático do programa, por meio de aplicação de questionários e realização de visitas às escolas;

c) manifestação sobre a conveniência de mudanças futuras na sistemática do PNBE;

d) participação no levantamento da necessidade de treinamento de professores e bibliotecários; e

e) estímulo a escolas carentes na elaboração de projetos pedagógicos que busquem facilitar o incentivo à leitura, utilização de livros paradidáticos e criação de bibliotecas e salas de leitura.

4. CAPÍTULO 3 – ANÁLISE DAS SISTEMÁTICAS DE EXECUÇÃO DO PROGRAMA

Introdução

4.1Com relação à implementação do programa em 2001, a questão a ser investigada refere-se aos possíveis ganhos que a entrega dos livros diretamente aos alunos pode trazer para o aumento da efetividade do programa. A nova sistemática prevê a distribuição de livros de literatura para todos os alunos que estiverem matriculados na 4ªe 5ª séries em escolas da rede pública, no ano de 2002. Tem-se, portanto, uma mudança de enfoque, dado que nos anos anteriores a ênfase estava no fornecimento de livros às bibliotecas, e não diretamente aos alunos.

4.1.1.Em 1998 e 1999 o programa enviou, respectivamente, 215 e 109 títulos para compor acervos nas bibliotecas das escolas. Já em 2000, o PNBE serviu de suporte para distribuição de obras vinculadas ao Programa Parâmetros em Ação, voltadas à formação de professores. Em 2001, cada aluno da 4ª e 5ª séries receberá uma coleção com 5 livros, intitulada pelo MEC de ‘Literatura em Minha Casa’, sendo que em cada turma deverá haver as 6 distintas coleções do programa, ou seja, existirá um total de 30 obras diferentes por turma.

4.1.2.Vale observar que as Portarias nº 1.930 e nº 2.458, que normatizam o PNBE para o presente exercício, definem que, além de serem entregues livros diretamente aos alunos, as escolas públicas que ofereçam a 4ª ou 5ª séries do ensino fundamental no ano letivo de 2002 também receberão, cada uma, as 6 distintas coleções a serem disponibilizadas pelo PNBE 2001.

4.2Deve-se destacar, outrossim, que a análise a ser procedida neste capítulo sofre uma limitação: até o PNBE 2000 é possível analisar os procedimentos já ocorridos no programa, tendo em vista já terem sido implementadas suas ações por completo(6). Já para o PNBE 2001, a análise fica comprometida, uma vez que o programa ainda se encontra na fase de licitação para escolha dos acervos a serem adquiridos(7). Em conseqüência, muitas das impressões colhidas com gestores do MEC, secretarias de educação e futuros beneficiários do programa enfocaram riscos e oportunidades que só poderão ser comprovados a partir da consecução das ações.

(6) No caso do PNBE 98, ainda está em fase de produção um guia didático, intitulado “Guia do Livronauta”, referente aos acervos entregues no primeiro ano do programa.
(7) O “Edital de Convocação para Inscrição de Coleções de Obras de Literatura no Processo de Avaliação e Seleção para o Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE/2001”, lançado em conjunto pela SEF e FNDE em 29/08/2001, encontra-se na fase de análise das coleções pela comissão presidida pela SEF.

Diretrizes do programa

4.3A falta de uma diretriz explícita para o PNBE dá oportunidade a que o programa sofra alterações constantes em sua sistemática. A cada ano, discussões internas no MEC dão origem à sistemática que vai vigorar no exercício em curso, porquanto os normativos que guiam a execução do programa não definem, especificamente, de que maneira os objetivos podem ser atingidos. Apesar de os gestores na SEF e no FNDE justificarem que a mudança foi baseada em ‘amplas discussões’, inclusive com a participação de especialistas da área de educação, não foi disponibilizado à equipe de auditoria qualquer documento que pudesse embasar tecnicamente a alteração na sistemática.

4.3.1Refoge do escopo desta auditoria a discussão sobre o mérito do ato de gestão que alterou a sistemática do PNBE, tendo em vista que não há elementos suficientes para afirmar que a mudança poderia trazer algum tipo de mau emprego de recursos, confrontando-se os princípios da economicidade e da efetividade. Cabe, entretanto, recomendar ao MEC que explicite os parâmetros que justificaram a mudança no programa para o presente exercício, de modo a tornar transparente todo o processo, desde a definição de diretrizes.

4.4Na opinião dos gestores do MEC, uma boa opção para serem evitadas as mudanças constantes no modo de implementação do programa, e para que fossem definidos claramente seus objetivos e público-alvo, seria por meio da aprovação de uma lei própria aos programas do livro gerenciados pelo MEC (no caso, PNLD e PNBE). A equipe de auditoria teve acesso à minuta de projeto de lei que está em fase de discussão no âmbito do MEC e que poderia, inclusive, na opinião dos gestores do MEC, evitar a descontinuidade do programa no caso de uma futura mudança de governo – com a conseqüente alteração nas políticas públicas para a área de educação.

4.4.1Apesar de válida a discussão, preferiu-se não questionar a viabilidade dessa solução, por considerarmos o assunto fora dos objetivos a que se propõe o presente trabalho de auditoria. Entretanto, cabe frisar, no entendimento da equipe de auditoria, que não se pode aguardar uma possível aprovação futura de um projeto de lei para que o programa tenha uma diretriz objetiva, que não seja alterada ano a ano.

4.5Um outro ponto enfatizado pelos gestores do MEC para justificar a mudança de sistemática é o pequeno montante de recursos disponibilizado anualmente para o PNBE. Essa limitação de recursos prejudica a universalização do atendimento, uma vez que influencia diretamente na escolha dos critérios para definição do público a ser beneficiado pelo programa a cada ano. Para o presente exercício, por exemplo, inicialmente escolheu-se somente a 4ª série por se considerar que nessa série estaria sendo concluído um ciclo de aprendizagem, segundo ressaltado pelos técnicos do MEC, ou, ainda, conforme a portaria que normatiza o PNBE para 2001, por ser ‘um momento decisivo no processo de aquisição da língua escrita’. Posteriormente, com a edição da Portaria n º 2.458, de 16/11/01, o atendimento foi ampliado também para os alunos matriculados na 5ª série, aproveitando-se a liberação de crédito orçamentário suplementar.

4.6A exemplo dos anos anteriores, a implementação da sistemática atual peca pela falta de definição prévia de um calendário formal para efetivação das diversas etapas que compõem a operacionalização do PNBE (definição de diretrizes, realização de licitação para escolha dos livros, aquisição e distribuição dos acervos etc.). Com isso, há a tendência – que pode ser perfeitamente verificada no presente exercício – de se acumular processos no final do ano, acarretando sobrecarga de trabalho em determinados setores do MEC, especialmente no FNDE, responsável pela parte operacional do programa.

4.7Resta um claro prejuízo, principalmente, ao planejamento das atividades das escolas para 2002. O prazo de entrega dos livros para o PNBE 2001 – decorrência direta de um calendário que

iniciou ações somente em meados do presente exercício – fará com que os acervos estejam à disposição dos alunos até meados de 2002, o que pode acarretar pouco tempo disponível para utilização dos livros até o fim do ano letivo. A inserção dos livros na prática pedagógica poderia se beneficiar sobremaneira de uma entrega que viesse a ocorrer antes do início das aulas, e não da maneira como será efetivada.

4.8A questão da falta de diretrizes, com as constantes alterações na sistemática de atendimento e definição de público a ser priorizado, traz conseqüências negativas para o planejamento de atividades pedagógicas, já que as escolas não sabem, de antemão, que tipo de material o PNBE estará provendo, qual público será atendido (qual série será beneficiada ou se o material será dirigido a alunos ou professores) e, até mesmo, se serão atendidas pelo programa. Da mesma forma são afetadas as secretarias de educação, que, por desconhecimento das políticas do MEC para o programa, não podem repassar informações prévias às escolas de suas respectivas redes e, muito menos, apoiá-las com ações de capacitação, por exemplo.

Universalidade de atendimento

4.9Um ganho que foi prontamente evidenciado em todas as entrevistas realizadas pela equipe de auditoria, especialmente por condutores do programa no MEC e especialistas em educação da UnB, referiu-se à disponibilização dos livros às famílias dos alunos beneficiados que, de outra forma, não teriam condições financeiras de adquiri-los. Além disso, segundo os citados gestores, o próprio fato de o aluno ser proprietário dos livros lhe dá oportunidade de exercitar a leitura em ambientes distintos da escola.

4.10.Uma questão a ser discutida refere-se à possibilidade de uso dos livros por outros membros da família do aluno. Trata-se de simples conjetura tentar aferir, no presente momento, se os livros terão grande ou pequena utilização no ambiente familiar (residência dos alunos, por exemplo), ou seja, fora da escola. Somente avaliação **a posteriori** poderá levar a alguma conclusão acerca desse tipo de utilização.

4.11Por outro lado, mesmo considerando que as bibliotecas receberão um exemplar de cada um dos livros, o acesso poderia ser mais universalizado com o incremento do acervo das escolas, em contraposição ao enfoque de entrega direta aos alunos. Esse aspecto ‘negativo’ é minimizado pela possibilidade de haver troca de livros entre alunos, levando-se em conta que numa mesma turma serão distribuídas 6 coleções distintas (universo composto por 30 livros diferentes entre si).

4.12A questão da universalidade de atendimento permeou discussões de cunho pedagógico, especialmente nas secretarias de educação visitadas pela equipe de auditoria. Falar em ‘universalidade’ quando se atende apenas a determinadas séries - a 4ª e a 5ª - pode parecer paradoxal. Universalidade pressupõe atendimento de modo amplo e geral, sem limitar-se a determinado público. Diversos educadores das secretarias de educação visitadas apontaram como uma melhor opção a distribuição dos livros a alunos das séries iniciais do ensino fundamental (anteriores à 4ª série), pois, segundo eles, é nessa fase que o hábito de leitura começa a ser implantado.

4.12.1Essa foi, também, uma crítica constante das escolas visitadas nos estados, especialmente daquelas que atendem somente da 1ª à 4ª série. A não-distribuição de livros a alunos de outras séries pode causar problemas junto a seus responsáveis, tendo em vista que estes podem entender que está sendo distribuído gratuitamente um ‘material do governo’, o qual seus filhos - que não estão nas séries beneficiadas - não estarão recebendo.

4.12.2Uma situação observada em campo pela equipe apontou para a possibilidade de algumas escolas providenciarem sua própria ‘universalização de atendimento’, passando a distribuir os 5 livros que caberiam, em princípio, tão-somente a cada aluno da 4ª e 5ª séries, para alunos de séries diferentes. Mesmo pedagogicamente incorreto, pela questão da faixa etária a que se destinam os livros, é mais um risco a ser considerado. No Rio de Janeiro, por exemplo, professores entrevistados nas escolas consideraram que seria uma melhor opção distribuir 1 livro para cada aluno de 1ª a 4ª séries em vez de distribuir 5 livros para cada um da 4ª série(8).

(8) Tal consideração foi feita antes da extensão do atendimento para alunos da 5ª série do ensino fundamental.

4.13Mesmo com as considerações do item anterior, deve-se atentar para um certo caráter equalizador da nova sistemática(9), ao possibilitar a entrega de livros em escolas pequenas, visto que o número de alunos matriculados na escola não é mais parâmetro de seleção(10), pelo menos para o PNBE 2001.
(9) Devem ser observados os comentários constantes no Capítulo 5 deste relatório, que trata das questões de "equidade" relacionadas ao programa.

(10) Relembrando que em 1998 a escola de 1ª a 8ª série deveria ter mais de 500 alunos para ser beneficiada, enquanto no PNBE 99 o critério utilizado previa o atendimento a escolas de 1ª a 4ª série com mais de 150 alunos. Nos municípios em que a quantidade de alunos por escola não obedecia a tais critérios, selecionou-se a escola que contava com o maior número de alunos.

Essa observação é importante se visualizarmos os dados da Tabela 1, a seguir: aproximadamente 45% das escolas do país tinham, em 1994, no máximo 30 alunos, enquanto não chegava a 24% o número de escolas com mais de 150 alunos. As primeiras participando com menos de 5% do total de matrículas e as últimas reunindo a grande maioria, ou seja, 83%. Com isso, muitas escolas carentes, com número reduzido de alunos, que, possivelmente, sequer tinham uma 'biblioteca'(11), vão passar a dispor de alguns livros para iniciar seus acervos.

(11) "Biblioteca" entendida como coleção de livros disponibilizados aos alunos e não necessariamente como instalações físicas próprias para guarda de livros.

TABELA 1: EDUCAÇÃO FUNDAMENTAL – NÚMERO DE ESTABELECIMENTOS, DE ALUNOS E MÉDIA DE ALUNOS POR ESTABELECIMENTO, SEGUNDO O PORTE DOS ESTABELECIMENTOS.
BRASIL 1994

Porte dos Estabelecimentos **(Número de Alunos)**	Estabelecimentos		Alunos		Média de Alunos/ Estabelecimento (B/A)
	Total (A)	%	Total (B)	%	
Brasil	194.487	**100**	31.220.110	**100**	**160,5**
Até 30 alunos	87.226	**44,8**	1.467.957	**4,7**	**16,8**
De 31 a 150 Alunos	61.095	**31,4**	3.869.589	**12,4**	**63,3**
Mais de 150 Alunos	46.166	**23,7**	25.882.564	**82,9**	**560,6**

Fonte: MEC/SEDIAE/SEEC

4.15Vale dizer que a nova sistemática vai atingir um público que se viu, de certa forma, segregado pelos parâmetros de seleção dos PNBEs anteriores a 2001, qual seja, as escolas rurais. Dados do MEC relativos ao ano de 1999 mostram que, dos 217.362 estabelecimentos de educação básica em funcionamento no país nesse ano, em torno de 55% estavam localizados na zona rural. Em 2000, o número de alunos em estabelecimentos de ensino na zona rural correspondia a 20% do total de 32,5 milhões de alunos matriculados(12). Se for levado em conta que boa parte desses estabelecimentos oferece a 4ª série, pode ser visualizado o ganho no alcance do programa proporcionado pela nova sistemática - em termos de escolas que tomarão contato com o PNBE.
(12) Dados do INEP, consolidados em 29/03/2000.

Processo de compra e distribuição

4.16O processo de aquisição e distribuição dos livros do PNBE tem sido executado de forma semelhante em todos anos. Convém lembrar, entretanto, as especificidades do PNBE 2000, que foi voltado precipuamente para distribuição de material do Programa do MEC intitulado 'Parâmetros em Ação'.

4.17Inicialmente, sob coordenação da SEF, é feita seleção de obras que atendam a certos requisitos do edital veiculado pelo MEC. A cada ano, uma comissão formada por especialistas da área de educação, de origens diversas, é responsável pela seleção dos títulos que melhor se adaptem aos parâmetros previamente definidos. Selecionadas as obras, passa-se à fase de aquisição, já da alçada do FNDE. Nos anos em que houve necessidade de 'mixar' acervos (para confecção de kits), foi contratada empresa especializada para a tarefa. Montados os kits (quando

necessário), o material segue para os Correios para serem, então, enviados às escolas beneficiárias.

4.18Um problema que pode ocorrer no caso da distribuição dos livros é a possível insuficiência de exemplares em determinadas escolas, devido à discrepância entre o número de alunos efetivamente matriculados em confronto com os dados do censo escolar. A falta de livros para muitos alunos da 4ª e 5ª séries pode trazer a necessidade de implementação de uma reserva técnica, nos moldes da existente para o Programa Nacional do Livro Didático – PNLD(13). Logo, as secretarias de educação teriam importante papel a cumprir para que aqueles alunos não beneficiados pela remessa inicial à sua escola pudessem rapidamente receber seus livros, de modo a não atrasar ou prejudicar as atividades planejadas pelos professores.

(13) Para o PNLD, são mantidas reservas técnicas dos livros didáticos nas Secretarias Estaduais de Educação, de modo a suprir eventuais insuficiências de exemplares de determinado título nas escolas.

Qualidade dos acervos

4.19A mudança de sistemática refletiu-se inclusive na mudança do padrão de qualidade dos livros a serem distribuídos pelo programa. Nos anos anteriores (com referência aos PNBEs 98 e 99), foram distribuídos livros que são comercializados normalmente pelas editoras, sendo que a pesquisa de campo mostrou que os beneficiários ficaram plenamente satisfeitos com a qualidade das obras(14), especialmente quanto ao acervo de 1999.

(14) Praticamente a totalidade dos entrevistados nas secretarias de educação e nas escolas visitadas atestou a qualidade de impressão do material (tipo de papel utilizado, uso de cores nas ilustrações etc.), bem como de seu conteúdo. Ressalvas foram feitas, entretanto, quanto à adequabilidade de parte do primeiro acervo (PNBE 98). A tabulação dos questionários mostrou que 78,9% das escolas pesquisadas consideraram boa a qualidade dos livros distribuídos pelo PNBE.

4.19.1Para 2001, os livros a serem produzidos pelas editoras, em formato previamente definido para o PNBE, terão capa em 4 cores e miolo (texto e ilustrações) em uma única cor. Cada coleção deverá conter um total mínimo de 304 e máximo de 320 páginas, com cada volume contendo, individualmente, no mínimo, 32 páginas. Nota-se a possibilidade de redução na qualidade de impressão em comparação com a sistemática anterior, especialmente pelo caráter monocromático do texto e das ilustrações, o que pode vir a repercutir negativamente na atratividade junto às crianças que receberão os livros. De qualquer modo, é um risco que não pode, por ora, ser efetivamente comprovado.

4.20Há, contudo, um ganho a ser ressaltado devido à economia de recursos, no que se refere ao formato dos livros na nova sistemática. Haverá redução de custos junto aos Correios, para o envio do material às escolas, devido ao fato de os livros possuírem todos o mesmo formato (137 mm x 209 mm = metade do tamanho dos livros distribuídos pelo PNLD).

Conservação e utilização dos acervos

4.21Uma questão que pôde ser comprovada pela experiência anterior das escolas, e que pode ser transposta para a nova sistemática, tratou do alto índice de perda e deterioração dos dicionários distribuídos no âmbito do PNLD. Em todos os estados visitados, especialmente em Santa Catarina, houve destaque, pelos professores e diretores entrevistados, que nem todos os alunos tinham condições de preservar os dicionários que lhes foram entregues pelo MEC. Algumas das causas citadas foram a falta de conscientização sobre a necessidade de conservação e guarda do material e a falta de local adequado para a guarda dos livros na residência do aluno, no caso de crianças muito carentes.

4.21.1Para enfrentar essa situação, muitas escolas não entregavam os dicionários para que seus alunos pudessem levá-los para suas casas: os dicionários ficavam na escola, eram utilizados ao longo do ano em sala de aula e passavam à propriedade do aluno somente no final do ano, na mudança de série ou saída da escola.

4.21.2Situação semelhante é perfeitamente factível de ocorrer com os livros a serem distribuídos pelo PNBE 2001. Não é possível ao MEC verificar de que modo cada escola estará efetivamente implementando o programa ou se os livros estarão sendo entregues aos alunos para que estes possam levá-los para suas residências. De qualquer modo, cabe ao MEC orientar as escolas para que façam a distribuição dos livros de forma a evitar perdas e mau uso pelos beneficiários, tendo em vista se tratar de material adquirido a expensas de recursos públicos.

4.21.3Algumas escolas visitadas pela equipe de auditoria, com o fito de incrementar a conscientização quanto ao bom uso dos recursos públicos, relataram ter distribuído os dicionários do PNLD mediante assinatura de Termo de Compromisso pelos responsáveis pelos alunos, de modo que esses se comprometessem a conservá-los e a utilizá-los com o devido cuidado. Medida semelhante poderia ser efetivada para o PNBE 2001.

Balanço de vantagens e desvantagens de cada sistemática

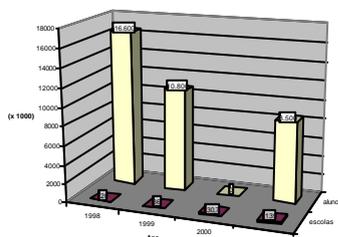
(...)

4.23Um dos principais pontos de comparação entre as duas sistemáticas ocorre na facilidade de acesso aos livros. Poder-se-ia argumentar, em princípio, que a sistemática anterior, na qual os livros ficavam nas escolas (nas bibliotecas, onde existissem), dava oportunidade a que um maior número de alunos tivesse acesso aos acervos. Mas, o que se constatou nas visitas de campo é que o PNBE é um programa com 'pouca visibilidade', ou seja, um grande número de professores (e, conseqüentemente, de alunos) não sabe que o MEC distribui livros paradidáticos num programa específico e que eles estão à sua disposição na escola.

4.24Daí surge o principal aspecto positivo da nova sistemática em relação à sistemática anterior: efetivo acesso aos livros pelos alunos. Deve-se observar, entretanto, que 'efetiva disponibilização' não significa, necessariamente, 'efetiva utilização'. De qualquer modo, a sistemática anterior só alcançaria o mesmo nível de disponibilização se fosse acompanhada de ações conjuntas de capacitação e divulgação, o que não ocorreu nos PNBEs anteriores. Além disso, o envio às escolas de um único exemplar de cada obra, nos PNBE 98 e 99, por exemplo, dificultou a utilização dos acervos(15), o que proporciona mais um ponto de comparação importante em relação à sistemática de 2001, que vai distribuir exemplares diretamente aos alunos.

(15) A "quantidade insuficiente de exemplares de cada livro" foi considerada como um dos aspectos negativos do programa por 72,4% das escolas pesquisadas.

4.25.Considerações do item anterior levam a um novo tipo de visão sobre os números do PNBE, especialmente quanto ao número de alunos beneficiados pelo programa. Comparando-se os 8,5 milhões de alunos que serão beneficiados com livros do PNBE 2001 com os 16,6 e 10,8 milhões beneficiados anteriormente, respectivamente para os PNBEs 98 e 99, conforme gráfico a seguir, fica evidenciada uma grande diferença numérica, mas que não representa o real quadro de utilização do material distribuído.

***GRÁFICO 3:** PNBE - ESCOLAS E ALUNOS BENEFICIADOS POR ANO.*

Fonte: MEC

Nota: Em 2000, o quantitativo de alunos aparece com valor nulo pelo fato do programa ter sido voltado para formação de professores.

4.25.1Os números do gráfico mostram o 'público potencial' que, em 1998 e 1999, em princípio, teria acesso aos livros. Já para 2001, espera-se um <u>benefício direto</u> com a entrega dos livros aos alunos da 4ª e 5ª séries. Em termos de escolas atendidas, de 1998 a 2000 houve entrega

de acervos com maior número de títulos a uma média de 28,9 mil escolas, situação que deve ser comparada à entrega de acervos com poucos títulos/exemplares do PNBE 2001, os quais seguirão para um número maior de escolas – 139 mil.

4.26.Fica prejudicada, no entendimento desta equipe de auditoria, uma análise que venha a correlacionar os distintos públicos atendidos pelas sistemáticas do PNBE até o ano 2000, em confronto com a atual sistemática, sem que seja efetivada uma avaliação criteriosa de como se deu a utilização do material distribuído nos anos anteriores e de como se procederá o uso com relação aos livros a serem distribuídos no próximo exercício.

Avaliação Comparativa das Sistemáticas

4.27Tendo em vista terem sido identificados os possíveis pontos fortes e fraquezas da nova sistemática, bem como comparações de prós e contras em relação à sistemática utilizada anteriormente, uma boa forma de se concluir sobre as pretensas vantagens da nova sistemática seria pela efetivação, por parte do MEC, de estudo comparativo entre os PNBEs 98 e 99 (2000, subsidiariamente, quando cabível) e o PNBE 2001. Após o período de 1 (um) ano, no mínimo, poderiam ser avaliados os impactos do novo método de se disponibilizar livros diretamente aos alunos, devendo ser investigada se essa alteração realmente se mostrou mais eficiente e efetiva que no passado, quando era priorizado o incremento dos acervos das bibliotecas.

4.28O procedimento que ora se recomenda poderia ser levado a efeito por meio dos Encontros Técnicos PNLD/PNBE, de avaliações por instituições renomadas(31) e pelas secretarias de educação, assim como por meio de questionários a serem respondidos por professores/diretores das escolas beneficiadas, a partir de amostra estatisticamente selecionada. O próprio Censo Escolar seria um meio para serem investigadas algumas questões.

(31) A exemplo de trabalhos realizados pela Unicamp no âmbito do PNLD.

4.29Por meio de avaliação percuciente acerca da efetividade das sistemáticas utilizadas pelo programa, poderá o MEC passar a implementá-lo da melhor maneira considerando as necessidades dos beneficiários, dando um maior retorno sobre os recursos investidos na implementação do programa. De qualquer modo, o PNBE tem a possibilidade de ser mais que um simples programa de 'doação' de livros paradidáticos se, em conjunto com a entrega dos acervos, as escolas forem supridas de informações que lhes dêem condições de implementar algum projeto didático-pedagógico, ou mesmo aprimorar algum já existente, o que poderia incentivar os alunos no hábito da leitura.

5. CAPÍTULO 4 – MONITORAMENTO DOS PRODUTOS E AVALIAÇÃO DOS RESULTADOS DO PROGRAMA

5.1Já na etapa de levantamento da auditoria, foi constatado que o programa não dispunha de um monitoramento sistemático após a entrega dos acervos, de tal sorte que fossem possíveis o acompanhamento e a avaliação da utilização dos livros pelas escolas. Havia tão-somente a verificação do recebimento, ou não, dos acervos do PNBE, por ocasião do monitoramento do PNLD.

5.1.1O monitoramento do PNLD(32), denominado 'Operação Livro na Escola' pelo FNDE, consiste no acompanhamento ***in loco****, pelos técnicos da Gerência de Produção e Distribuição - GEPED e da Gerência do Programa Nacional do Livro Didático – GEPLI(33), das fases de produção e distribuição dos livros junto às editoras e à ECT, além do acompanhamento da execução do programa nos estados. A operação acontece em dois momentos distintos.*

(32) A presente descrição do processo de monitoramento do PNLD está baseada no documento "Operação Livro na Escola PNLD/2001" do FNDE.

(33) Em 2001, 32 técnicos do FNDE estiveram envolvidos nessas atividades.

5.1.1.1Na primeira etapa, são realizadas supervisões nas editoras, com o objetivo de acompanhar, verificar e corrigir tempestivamente quaisquer problemas que ocorram durante o processo de produção, postagem e distribuição dos livros didáticos(34).

(34) Na execução do PNLD 2001, foram também distribuídos dicionários de língua portuguesa para alunos de 1ª a 4ª série e professores, com um total de 20.231.351 exemplares distribuídos.

5.1.2Na segunda etapa, são efetuadas supervisões nos estados para acompanhar a distribuição feita pela ECT e o recebimento dos livros nas escolas, visando identificar e resolver problemas, orientar diretores, professores e bibliotecários sobre a importância da conferência dos livros no ato de entrega, do controle do livro na escola, da conservação e devolução dos livros ao final do ano letivo e, principalmente, sobre o remanejamento de livros entre escolas. Procura-se verificar também ações e estratégias utilizadas pelas secretarias estaduais de educação na supervisão do remanejamento, na distribuição da reserva técnica, além de outras ações necessárias ao acompanhamento do recebimento dos livros.

5.2Os técnicos do FNDE fazem supervisões em todos os estados, bem como em alguns municípios e escolas. Os municípios e as escolas visitados são selecionados pelas próprias secretarias estaduais. Ao mesmo tempo, são realizadas reuniões envolvendo secretários estaduais e municipais de educação, coordenadores estaduais e municipais do PNLD, diretores e professores. Esses eventos servem para repassar informações gerais sobre os programas PNLD/PNBE, tais como a necessidade de monitoramento da entrega do livro ao aluno, a devolução do mesmo ao final do ano, a necessidade de remanejamento dos livros, etc.

5.3Todavia, o plano de monitoramento do PNLD se define pelas características e necessidades desse programa, mostrando-se inadequado para fornecer um quadro confiável a respeito da execução do PNBE. A escolha de municípios e escolas a serem visitados, por exemplo, é orientada pelas demandas operacionais do PNLD. Apesar desse programa atender a um universo de escolas muito maior do que aquele do PNBE(35), nada garante que as unidades escolares da amostra do monitoramento do PNLD tenham sido beneficiadas com a entrega de livros paradidáticos.

(35) Vale lembrar que o PNBE atingiu cerca de 20 mil escolas em 1998 e 36 mil escolas em 1999, enquanto que o PNLD tem atendido próximo de 170 mil escolas nos últimos anos.

5.4Tal fragilidade é reforçada pelo tipo de informações coletadas nos questionários aplicados nas escolas visitadas. Nestes, apenas se pergunta se a escola visitada foi contemplada com o PNBE, em qual ano e se existe local adequado para a utilização dos acervos. Somada à falta de representatividade das escolas selecionadas, esse perfil de informações levantadas está longe de poder fornecer um quadro minimamente confiável sobre o desempenho do PNBE nas escolas beneficiadas.

5.5Além do monitoramento descrito anteriormente, cabe mencionar também a ocorrência de encontros técnicos para avaliação do PNLD e do PNBE. Esses eventos têm sido realizados anualmente desde 1997(36), sendo que o último, realizado entre 02/05 e 04/05/2001, teve como objetivos principais avaliar os resultados efetivos na operacionalização do PNLD/2001 e divulgar informações e estratégias para a execução do PNLD/2002 e PNBE/2001. Porém, a leitura dos relatórios de atividades desses encontros revela também que o foco se concentra no PNLD, com apenas algumas referências esparsas ao PNBE.

(36) O PNBE foi inserido nesses encontros a partir de 1999.

5.6Mesmo as informações sobre a entrega dos acervos, obtidas por meio de Aviso de Recebimento dos Correios, foram questionadas. A Secretaria de Educação Pública do Distrito Federal, por exemplo, declarou que houve muitos desvios na entrega dos acervos às escolas, mesmo estando as mesmas listadas como beneficiárias no banco de dados do FNDE. Além disso, as equipes de auditoria constataram que 11 escolas visitadas na fase de campo declararam não terem recebido os acervos(37). Há, evidentemente, o risco de ter havido a entrega na escola e, posteriormente, ter ocorrido algum tipo de extravio (perda, não-localização dos livros na

biblioteca da escola, furto, etc.). De qualquer forma, esse é um ponto que deve merecer a atenção dos gestores.

(37) Vale lembrar que todas as escolas selecionadas para visita de campo constam como tendo sido beneficiadas pelo programa no cadastro do FNDE. Aquelas escolas onde não foram encontrados os acervos foram substituídas por outras, de modo a preservar a meta de 60 escolas inspecionadas.

5.7As deficiências relatadas acima privam os gestores da SEF e do FNDE das informações necessárias para atuar de forma fundamentada sobre o programa. Faltam dados representativos sobre a utilização dos acervos pelas escolas, quais as dificuldades encontradas, etc. É significativo mencionar que, em entrevista com gestores da SEF, estes declararam que uma grande fonte de informação sobre o andamento do PNBE provinha dos encontros de capacitação realizados no âmbito do Programa Parâmetros Curriculares Nacionais - PCN, ainda que fundada em impressões pessoais. A falta de informações confiáveis sobre o que acontece nas escolas a partir da entrega dos livros retira a fundamentação empírica necessária para embasar seja a mudança de sistemática, seja a sua manutenção.

5.7.1Nesse sentido, chama a atenção o fato de que apenas 27,6% das escolas que receberam acervos do PNBE em 1998 e/ou 1999 declararam participar do programa no Censo Escolar de 2000. Isso revela um problema de divulgação de informações, com importantes reflexos no desempenho do PNBE, e cujo tratamento fica prejudicado pela falta de um acompanhamento que permita diagnosticar tempestivamente a situação e corrigi-la.

5.8Essa deficiência no monitoramento torna-se mais crítica justamente no momento em que ocorre uma transição na forma de operacionalização do programa. A nova sistemática pretende atender cerca de 8,5 milhões de crianças que estejam cursando a 4ª e 5ª séries do ensino fundamental em 2002, em 139 mil escolas em todo o país. Tal fato representa um enorme aumento na escala de distribuição dos livros do PNBE, juntamente com o incremento na complexidade do processo, já que as coleções serão repassadas para as escolas e destas para os alunos beneficiados. Pode-se, desde já, antever o aumento da probabilidade de ocorrência de problemas operacionais, cujo enfrentamento tempestivo será vital para o sucesso do programa.

5.9Tendo em vista a importância dessa tarefa, é fundamental buscar corrigir as deficiências da atual ação de monitoramento do PNBE. Ela deve continuar sendo feita em articulação com as estruturas das secretarias estaduais e municipais, podendo, inclusive, serem ampliadas suas atribuições. As entrevistas com gestores dessas instâncias de ensino revelaram grande disposição em atuar de forma mais próxima à SEF e ao FNDE em ações voltadas para o acompanhamento e avaliação do programa, baseada no reconhecimento da grande importância de programas como o PNBE para a melhoria do desempenho escolar. Essa disposição pode ser operacionalizada na forma de participação na coleta das informações (inspeções e envio de questionários, por exemplo), tabulação dos resultados, apoio na análise, etc.

5.9.1Todavia, é necessário que a coleta de informações junto às escolas seja feita de forma mais criteriosa, levando-se em conta o universo atendido pelo programa. Nesse sentido, o FNDE pode atuar em conjunto com o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais - INEP na definição de um plano amostral para o exame das escolas beneficiadas, de modo a se obter um retrato representativo do desempenho do PNBE. Paralelamente, as informações coletadas podem ser mais bem exploradas, abrangendo a preocupação com a utilização dos livros e suas dificuldades.

A adoção dessa medida dará aos gestores da SEF e do FNDE as informações necessárias para atuar de forma fundamentada sobre o programa, implementando ações corretivas quando da ocorrência de problemas e permitindo a definição de critérios para estabelecer a sistemática de distribuição de acervos mais adequada a ser implementada.

6. CAPÍTULO 5 – EQUIDADE E DISTRIBUIÇÃO DOS ACERVOS

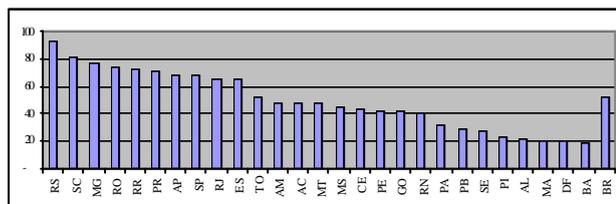
6.1As distribuições de acervos feitas no âmbito do PNBE até o presente momento não trouxeram embutida a preocupação com o princípio da equidade, de modo a identificar e atender

diferenciadamente escolas mais carentes. Os critérios de atendimento do programa se orientaram basicamente pela quantidade de alunos matriculadas nas escolas, sendo que as mesmas deveriam ter um mínimo de 500 alunos em 1998 e 150 alunos em 1999 para poderem se beneficiar dos livros do programa.

6.2Tal critério, ao privilegiar escolas maiores, impediu o acesso ao programa por parte dos alunos matriculados em escolas pequenas, em sua maioria situadas na zona rural e, sabidamente, em condições mais precárias do que aquelas situadas em meio urbano.

6.2.1Mesmo dentre as escolas beneficiadas pelo PNBE, há uma série de características que podem repercutir de forma negativa na utilização dos acervos: inexistência de biblioteca, ausência de bibliotecário qualificado, formação insuficiente dos professores, falta de apoio das secretarias de educação, indisponibilidade de material de apoio, elevado nível de carência dos alunos, etc. Como exemplo, vale apresentar a distribuição, por estado, do percentual de escolas beneficiadas pelo programa em 1998 e/ou 1999 que dispunham de biblioteca, de acordo com dados do Censo Escolar de 2000.

***GRÁFICO 4**: DISTRIBUIÇÃO DE ESCOLAS BENEFICIADAS PELO PNBE EM 1998 E 1999 QUE DISPÕEM DE BIBLIOTECA(38), POR UNIDADE DA FEDERAÇÃO.*

(38) Deve-se atentar para o fato que o termo "biblioteca" pode ter sido compreendido de modo diverso pelas escolas que responderam ao Censo Escolar, em termos do entendimento do que seria uma estrutura física apropriada para guarda e disponibilização de livros.

Fonte: Cadastro do FNDE de escolas beneficiadas pelo PNBE em 1998 e 1999 e dados do Censo Escolar de 2000.

6.2.2Nota-se uma predominância de escolas beneficiadas pelo programa e carentes de bibliotecas nos estados da Região Nordeste, em contraste com o que ocorre na Região Sul. Essa disparidade se traduz em condições que acabam por limitar o uso dos acervos nas situações de maior carência.

6.3À heterogeneidade de situações não correspondeu um tratamento diferenciado pelo programa, já que todas as escolas beneficiadas receberam o mesmo material, na mesma quantidade, seja em termos de livros ou de guias pedagógicos. Não houve um esforço de diferenciação das situações escolares mais problemáticas na utilização dos acervos, com vistas à elaboração de ações complementares que pudessem amenizar essas deficiências. Ao tratar os desiguais de forma igual, o PNBE deixa de observar o que foi prescrito no art. 211, § 1º,da Constituição Federal, que estabelece que:

'A União organizará o sistema federal de ensino e o dos Territórios, financiará as instituições de ensino públicas federais e exercerá, em matéria educacional, função redistributiva e supletiva, ***de forma a garantir equalização de oportunidades educacionais*** *e padrão mínimo de qualidade do ensino mediante assistência técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios' (destaque nosso).*

6.4A nova sistemática de distribuição de livros, por sua vez, introduz importantes mudanças no programa. A previsão é que sejam atendidas todas as crianças matriculadas na 4ª e 5ª séries do ensino fundamental, independentemente do número de alunos matriculados nas escolas onde estiverem estudando. Esse novo formato operacional tem um caráter mais igualitário que o anterior, na medida em que não discrimina o aluno pelo tamanho da sua escola. Todavia, mais

uma vez nota-se a necessidade de identificar situações de carência escolar que afetam a utilização dos acervos e de direcionar esforços para amenizá-las.

6.4.1Mais ainda, essa lacuna pode servir para intensificar a desigualdade existente no ensino fundamental brasileiro, no momento em que ocorrer a tendência de que as escolas com melhores condições façam uma utilização mais efetiva, comparativamente ao uso feito pelas escolas mais carentes, dos livros fornecidos pelo PNBE, o que se refletiria no aumento das diferenças de desempenho escolar entre elas.

6.5Obviamente, o tratamento da dimensão da equidade em políticas sociais depende da identificação de quais são as características relevantes das unidades atendidas para se determinar as situações de carência. Tais características são variáveis, de acordo com os objetivos a se atingir com a política em questão, as suas estratégias de ação, o perfil das unidades a serem beneficiadas, etc.

6.6A determinação de quais características são mais importantes na definição da carência no âmbito de uma política social específica não é algo trivial. A identificação dessas variáveis depende da realização de estudos que busquem levantar quais condições dos usuários de programas sociais prejudicam de forma mais intensa o seu acesso aos bens e serviços sociais, o que envolve questões técnicas e metodológicas significativas, tais como, por exemplo, procedimentos de coleta de dados e métodos de análise.

6.7Não obstante essas dificuldades, a abordagem do princípio da equidade tem avançado no cenário das políticas sociais brasileiras. Digna de nota é a implementação do Projeto Alvorada. O Decreto nº 3.769/2001, de 08/03/2001, que estabelece diretrizes para a execução de projetos voltados para a área social e cria o Comitê de Gestão e Acompanhamento do Projeto Alvorada, relacionou como uma de suas diretrizes básicas:

'1.1. ***Reforçar e intensificar*** *o gerenciamento, por meio do Projeto Alvorada, de ações com impacto na melhoria das condições de vida nos estados do Acre, Alagoas, Bahia, Ceará, Maranhão, Pará, Paraíba, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rondônia, Roraima, Sergipe e Tocantins e nas microrregiões e municípios dos demais estados,* ***que apresentem IDH menor ou igual a 0,500****, nas áreas de:*

a) ***educação, voltadas ao ensino fundamental****, ao ensino médio e à educação de jovens e adultos;*

b) saúde e saneamento, com impacto no aumento da esperança de vida;

c) desenvolvimento sócio-econômico, com ênfase nos programas de renda familiar e de infra-estrutura básica;

d) comunicações, esporte, turismo, agricultura e do desenvolvimento da indústria e comércio que concorram para o fortalecimento das ações acima definidas'

(Anexo do Decreto nº 3.769/2001, destaques nossos).

6.7.1Tal normativo demonstra explicitamente a preocupação com o atendimento diferenciado das políticas públicas, em especial aquelas de cunho social, ao focalizar as ações nos estados das Regiões Norte e Nordeste, consideradas mais carentes que as demais, e também nas microrregiões e municípios dos demais estados que apresentem seu Índice de Desenvolvimento Humano – IDH(39) menor ou igual a 0,500.

6.8No caso específico de políticas voltadas para o ensino fundamental, não há um consenso sobre quais são as características determinantes para atribuir a uma escola a condição de carente. Porém, tal fato não impede que se introduza a questão da equidade na agenda de preocupações do PNBE.

(39) Esse indicador é construído com informações sobre renda, nível educacional e expectativa de vida dos moradores de uma determinada localidade, variando de forma diretamente proporcional à melhoria da condições de vida, entre o mínimo de 0 e o máximo de 1.

6.8.1Um possível ponto de partida está na delimitação, como objeto para operacionalização do princípio da equidade, daquelas escolas beneficiadas pelo programa e cujos rendimentos escolares(40) no ensino fundamental estejam abaixo da média nacional. Existe aqui o pressuposto de que o rendimento escolar está diretamente relacionado às condições gerais da escola, como a qualidade da sua infra-estrutura, atuação de sua coordenação pedagógica, qualificação dos seus

professores. A implicação é que aquelas escolas com baixos rendimentos escolares tendem a ser as mesmas que apresentam carências significativas nas condições gerais mencionadas anteriormente(41).

(40) Os dados para o cálculo desse indicador são obtidos a partir do censo escolar realizado pelo INEP que, no questionário aplicado nas escolas, apura o rendimento escolar no ensino fundamental.

(41) A partir de 2001, a Secretaria de Educação do Estado de São Paulo passou a utilizar, além dos rendimentos escolares, também a taxa de evasão escolar como forma de identificar as escolas em termos de sua qualidade.

6.8.2Uma outra possibilidade é a abordagem de dificuldades escolares específicas. Ao invés de tentar-se levantar uma variável que espelhe a carência nas condições gerais das escolas, pode-se eleger um aspecto particular, como, por exemplo, o percentual elevado de professores leigos, o que facilita o desenho das ações de apoio.

6.8.3Adicionalmente, é possível refinar a focalização, caso seja considerado conveniente, combinando carências específicas das escolas com a sua localização em municípios com IDH abaixo de 0,500, como forma de introduzir a preocupação com as condições sócio-econômicas da comunidade local.

6.8.4A partir desse recorte, pode ser feito um levantamento para se identificar quais são as deficiências mais importantes a influenciar negativamente o desempenho das escolas. Tal levantamento pode ser executado no âmbito das atividades de monitoramento do PNBE, ou ser objeto de uma avaliação mais extensa, e contar com o apoio do INEP para a escolha da amostra de escolas a serem examinadas.

6.8.5O passo seguinte se refere à elaboração de ações de apoio que visem atenuar aquelas condições desfavoráveis identificadas como mais marcantes no desempenho das escolas carentes. Tais ações podem envolver, dentre outras iniciativas:

a) produção e envio de material pedagógico diferenciado para a utilização dos acervos;

b) reforço na quantidade de livros enviados;

c) estabelecimento de convênios e parcerias com as secretarias estaduais e municipais responsáveis pelas redes de ensino onde se encontrarem essas escolas, para a realização de treinamentos de professores e coordenadores pedagógicos;

d) direcionamento da ação de outros programas do MEC para as escolas carentes.

6.8.5.1A interação com outros programas do MEC seria uma boa oportunidade para que o ministério incluísse ações de promoção da equidade em todos os seus programas, a exemplo do que já ocorre com o Fundef - Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério.

6.9Dessa forma, ao atender o princípio da equidade, o PNBE terá a oportunidade de tratar diferenciadamente aquelas escolas que apresentarem deficiências que comprometam seu desempenho no programa e agir no sentido de permitir que as mesmas tenham um melhor aproveitamento dos livros paradidáticos recebidos.

7. MONITORAMENTO

Indicadores de desempenho

A equipe de auditoria promoveu um ***workshop*** *com gestores da SEF e do FNDE para identificar os principais produtos gerados pelo PNBE e, com base nesses produtos, definir indicadores e desempenho para o Programa. Esses indicadores poderão ser utilizados pelo Tribunal para o monitoramento sistemático do desempenho do PNBE, bem como pelos gestores do Programa, com o objetivo de acompanhá-lo e avaliá-lo gerencialmente*

ID	***DENOMINAÇÃO***	***PERÍODO DE APURAÇÃO***	***BASE GEOGRÁFICA***	***FÓRMULA***
1	*Custo médio por livro*	*anual*	*nacional*	*custo total de aquisição dos livros / número total de livros*

2	*Custo operacional*	*anual*	*nacional*	*(custo total do programa – custo total de aquisição dos livros) / valor total do programa*
3	*% de escolas que receberam os 6 acervos(42)*	*anual*	*estadual*	*escolas que receberam todos os acervos / total planejado de escolas x 100*
4	*% da população-alvo atendida*	*anual*	*estadual*	*alunos atendidos com acervos / total planejado de alunos x 100*
5	*% de escolas que relatam uso dos acervos na prática pedagógica*	*bienal*	*estadual*	*escolas que relatam uso dos acervos / total de escolas beneficiadas x 100*
6	*% de escolas beneficiadas que estão satisfeitas com o programa*	*bienal*	*estadual*	*escolas que se declaram satisfeitas / total de escolas beneficiadas x 100*
7	*% de escolas carentes atingidas por ações de apoio por parte do MEC e/ou secretarias de educação*	*anual*	*nacional*	*nº de escolas carentes atingidas por ações de apoio / número total de escolas carentes x 100*

(42) Aplicável ao PNBE 2001 e anos vindouros, caso seja mantida a mesma sistemática.

Monitoramento da auditoria

7.2Adicionalmente, considerando que as medidas sugeridas neste relatório podem demandar implementação por etapas ou implantação progressiva, é oportuno recomendar ao FNDE e à SEF que remetam ao Tribunal, no prazo de 60 dias, plano de ação, contendo cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação das recomendações, com o nome dos respectivos responsáveis pela implementação das providências, bem como o conjunto de indicadores recomendados e respectivas metas, contemplando prazo para atingimento.

Recomenda-se, ainda, que o MEC designe grupo de contato de auditoria, com integrantes do FNDE, SEF e SFC para atuar como canal de comunicação com este Tribunal, para acompanhar a implementação das recomendações desta Corte de Contas, a evolução dos indicadores de desempenho e o alcance das respectivas metas (precedentes deste Tribunal: Decisão 519/2001-Plenário, Ata 32/2001; Decisão 318/2001-Plenário, Ata 21/2001; Decisão 226/1999-Plenário, Ata 18/1999; Decisão 651/1999-Plenário, Ata 42/1999).

8. COMENTÁRIOS DO GESTOR

8.1De acordo com o estabelecido no item 6.5 do Manual de Auditoria de Natureza Operacional, foi encaminhada cópia do relatório de auditoria à Secretaria de Educação Fundamental - SEF e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, ambos vinculados ao Ministério da Educação, a fim de colher suas opiniões e comentários. Todos os responsáveis enviaram os comentários solicitados.

8.2A ***Secretária de Educação Fundamental*** *considerou que o relatório, de modo geral, 'traz informações relevantes para o aprimoramento do Programa Nacional Biblioteca da Escola'. Além disso, ressaltou que 'muitas das recomendações feitas já se encontram em processo de discussão e implementação', no tocante às atribuições da SEF.*

8.3Isso posto, cabe mencionar que a Secretaria de Educação Fundamental apresentou as seguintes objeções e considerações sobre o relatório, que não foram suficientes para modificar o entendimento da equipe de auditoria:

8.3.1Comentário da SEF: com relação à recomendação I, letra 'a',

'I - recomendar à Secretaria de Educação Fundamental – SEF do Ministério da Educação:

a) fundamentar, de maneira técnica, clara e objetiva, as diretrizes que embasaram a mudança de sistemática para o PNBE 2001 e as que venham a motivar possíveis mudanças no programa a partir de 2002',

O gestor explicou que a distribuição de livros era feita, até recentemente, considerando apenas os recursos financeiros disponíveis e o número de alunos matriculados, o que inviabilizava a consideração de critérios pedagógicos no atendimento da demanda. Com a avaliação dos livros didáticos a serem distribuídos a professores e alunos, foi sentida a necessidade de aprimorar a sistemática de distribuição do PNBE, incorporando os seguintes aspectos:

- distribuição dos acervos do PNBE/2001 feita a todos os alunos matriculados nas 4ª e 5ª séries do ensino fundamental e suas respectivas escolas;

- contribuição dos programas Parâmetros Curriculares Nacionais - PCN, TV Escola e Sistema de Avaliação da Educação Básica - SAEB na definição de critérios para o PNBE, com destaque para a ênfase que o PCN dá à importância da leitura, da compreensão e da escrita;

- recebimento do acervo do PNBE/2001 pelo aluno, podendo levá-lo para casa e compartilhá-lo com sua família, o que adquire relevância ao se considerar que muitas famílias brasileiras dispõem de pouco ou nenhum material de leitura em casa.

8.3.1.1Análise: o comentário do gestor não esclarece totalmente quais foram as diretrizes que embasaram a mudança de sistemática no PNBE/2001. O fato de que os acervos serão distribuídos a todos os alunos de 4ª e 5ª séries e que estes poderão levá-los para casa e compartilhá-los com suas famílias representa a incorporação de aspectos significativos ao programa. Isoladamente, contudo, não constituem suporte para a mudança, tendo em vista que existem prós e contras em relação aos mesmos, conforme foi discutido no capítulo 3 do relatório. O comentário também se ressente da falta de explicação de quais teriam sido as contribuições advindas dos programas citados acima que contribuíram para a definição de novos critérios para o PNBE. Na verdade, espera-se uma justificativa que seja baseada em uma avaliação empírica do funcionamento da sistemática anterior, identificando pontos falhos ou omissos para o atendimento de seus objetivos e propondo medidas capazes de sanar os problemas apontados. O FNDE afirmou que a mudança de sistemática foi baseada em pesquisas e constatações ratificadas por um amplo conjunto de especialistas. Não obstante as solicitações feitas, entretanto, não foram apresentadas notas técnicas ou outro documento que materializassem os estudos realizados.

8.3.2Comentário da SEF: com relação à recomendação I, letra 'b',

'b) promover discussões entre o Conselho Nacional de Educação, Conselhos Estaduais de Educação e Undime para investigar possíveis formas de integração de programas de leitura nos três níveis de governo e, ainda, opinar sobre qual sistemática de oferta de livros poderia ser mais efetiva',

O gestor considerou que, em conformidade com a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDBEN, constitui-se em atribuição das três esferas de governo a promoção de uma educação de qualidade. Relativamente ao PNBE/2001, a SEF informou que foi nomeado um colegiado com representantes dos três níveis de governo para a seleção das coleções que farão parte do acervo a ser distribuído. Foi ressaltado, também, que não é competência do Conselho Nacional de Educação estabelecer normas para a aquisição e distribuição de acervos para as bibliotecas, tarefas essa que cabe às Secretarias de Educação e à SEF.

8.3.2.1Análise: a recomendação busca justamente promover a ação de instâncias representativas das três esferas de governo, em consonância com a LDBEN (Lei nº 9.394, de 20.12.96), art. 8º. A prescrição em tela não se refere à seleção de títulos, mas à integração com outros programas de leitura e ao embasamento da escolha da sistemática que possa ser a mais efetiva no atingimento dos objetivos do programa, essa última preocupação ainda mais relevante tendo em vista o exposto na análise do comentário anterior. Todavia, o espaço de discussão aqui recomendado almeja se revestir de um caráter consultivo, não tendo a intenção de se constituir em

um fórum para a determinação de normas, por exemplo, para a aquisição e distribuição de acervos para as bibliotecas.

8.3.3Comentário da SEF: com relação à recomendação I, letra 'c',

'c) estabelecer calendário para o programa, de modo que cada setor do ministério que atue no PNBE tenha condições de saber, com antecedência, quando sua atuação será necessária, além de evitar prejuízo à utilização dos acervos, devido à entrega tardia dos livros às escolas.',

O gestor declarou que existe um calendário elaborado pelo FNDE, já que anualmente são alocados recursos para atendimento do PNBE. Informou também que o PNBE/2001 contou com uma Comissão Técnica, nomeada por meio da Portaria nº 1.958, de 30/08/01, que teve a atribuição de estabelecer critérios de avaliação e seleção das obras do acervo a ser adquiridas, o que ressalta o esforço das instâncias envolvidas (SEF, FNDE, estados, municípios, especialistas da área e outros) no aprimoramento do PNBE.

8.3.3.1Análise: em entrevistas com os gestores do MEC, foi constatado que não há um calendário formal que informe a seqüência e datas dos eventos relacionados ao PNBE, como, por exemplo, reuniões para definição de critérios de atendimento, elaboração de material suplementar. O que existe é apenas o cronograma das etapas relativas ao processo de aquisição de livros pelo FNDE. Essa lacuna dificulta uma coordenação mais efetiva das ações dos diversos gestores envolvidos na execução do PNBE, podendo gerar uma sobrecarga operacional em determinados setores do MEC, especialmente o FNDE. Ao aprimorar o planejamento e execução das ações do programa, a formalização de um calendário de eventos ajudaria a diminuir o risco de que os acervos cheguem nas escolas após o início das aulas, o que pode acarretar pouco tempo disponível para que os alunos utilizem os livros até o fim do ano letivo. Tal risco é alto na atual edição do programa, quando se lembra que o prazo de entrega dos livros do PNBE 2001 se estende até meados de 2002.

8.3.4Comentário da SEF: com relação à recomendação contida no item III, letra 'b',

'III recomendar à SEF e ao FNDE:

......

b) orientar as escolas beneficiárias com sugestões para:

b.1) contornar problemas operacionais, como falta de estrutura física e ausência de responsável pelo funcionamento da biblioteca incentivando, por exemplo, iniciativas como 'bibliotecas de sala de aula', bibliotecas móveis e a participação voluntária da comunidade nas atividades de estímulo à leitura;

b.2) criar ambientes propícios à leitura;

b.3) confeccionar instrumentos de apoio à utilização de livros paradidáticos, como, por exemplo, teatralização por meio de fantoches, marionetes e vestimentas diversas',

O gestor considerou que esta recomendação expressa uma ação mais afeita às secretarias de educação estaduais ou municipais, sendo que tal iniciativa tem sido implementada com graus variáveis de qualidade por aquelas instituições. A SEF expressou a opinião de que a universalização com padrões mínimos de qualidade só será alcançada a médio e longo prazos, considerando que as mesmas acontecem após o convencimento pelos gestores dos sistemas de ensino sobre a necessidade de mudanças nas condições correntes de estímulo à leitura e de disponibilidade de recursos. A dirigente do órgão declarou também que a confecção de instrumentos de apoio decorre do currículo e do projeto político-pedagógico escolar, que deve ser elaborado com a participação dos corpos docente e discente da escola e da comunidade, de acordo com o estabelecido na LDBEN.

8.3.4.1Análise: as ponderações da SEF são pertinentes. No entanto, há que se considerar que a execução do PNBE tem se dado diretamente entre a SEF e o FNDE, de um lado, e as escolas beneficiárias, de outro. Nesse sentido, a SEF, principalmente, está em posição privilegiada para exercer um papel orientador junto às unidades escolares, utilizando ações governamentais do próprio MEC como forma de sugerir boas práticas que possam aumentar a efetividade no uso de seus acervos pelas escolas, conforme discutido no capítulo 2 do relatório, parágrafos 3.4/3.9. Certamente, isso não significa desconhecer as competências próprias das Secretarias de Educação e das escolas, mas sim afirmar que a Secretaria de Educação Fundamental tem uma importante contribuição a dar, na medida em que puder disponibilizar informações relevantes diretamente às

unidades escolares beneficiadas. Aliás essa competência da SEF está prevista no art. 8º, inciso II, do Decreto n.º 3.772/01, que aprovou a estrutura regimental e o quadro demonstrativo dos cargos em comissão e das funções gratificadas do MEC:

'II - desenvolver ações visando a melhoria da qualidade da aprendizagem na área do ensino fundamental, tendo a escola como foco principal da sua atuação.'

8.3.5Comentário da SEF: com relação à recomendação expressa no item III, letra 'c',

'c) orientar as esferas estadual e municipal a respeito da importância de destinarem profissionais para as bibliotecas das escolas',

A SEF afirmou que a recomendação caberia, como atividade de fiscalização, ao Conselho dos Bibliotecários. O gestor esclareceu também que tem se manifestado a favor da profissionalização, não podendo interferir, entretanto, na autonomia conferida a estados e municípios pelos arts. 10 e 11 da LDBEN para organizar e manter seus sistemas de ensino, com a conseqüência de que a tarefa de contratação de bibliotecários cabe às secretarias de educação e o processo de fiscalização quanto ao exercício profissional cabe aos órgãos competentes.

8.3.5.1Análise: a SEF está correta quanto à divisão de atribuições exposta acima. A recomendação, contudo, apenas propõe que o MEC busque sensibilizar, expressão que adotaremos doravante, as secretarias de educação quanto aos benefícios advindos da destinação de profissionais para as bibliotecas escolares. Essa orientação terá graus variáveis de aceitação, dependendo das condições existentes em cada secretaria de educação. Mesmo assim, é importante que o Ministério continue seu trabalho de esclarecimento a favor dessa tese, aproveitando sua posição de proeminência no sistema de ensino fundamental.

8.3.6Comentário da SEF: com relação à recomendação contida no item III, letra 'd',

'd) enviar, juntamente com os acervos, material de divulgação (cartazes, folhetos e afins) e manual sobre o uso dos livros na prática pedagógica e sobre a conservação dos acervos, de modo a aumentar o conhecimento sobre o programa e tornar mais efetiva a utilização dos acervos na prática pedagógica',

A SEF declarou que o MEC tem realizado campanhas publicitárias sobre a conservação de materiais didáticos e paradidáticos. Além disso, o gestor lembra que já foram distribuídos os manuais de organização de acervo e o manual pedagógico com biografias e resenhas de obras que compõem o acervo do PNBE/98 e que, em 2001, o Ministério distribuiu o manual 'Histórias e Histórias', que tem como um dos seus objetivos orientar a prática pedagógica do professor.

8.3.6.1Análise: são inegáveis os esforços que o MEC, na figura da SEF e do FNDE, tem feito para divulgar o programa e capacitar os professores das escolas beneficiadas. Todavia, também é forçoso reconhecer que os resultados não têm sido satisfatórios. O fato do MEC encaminhar o manual 'Histórias e Histórias', relativo ao PNBE/1999, 2 anos após o envio dos acervos e das escolas que o receberam não terem, em sua imensa maioria, dispensado ao manual a devida atenção sugere a existência de deficiências significativas. Ao mesmo tempo, um outro indício é a necessidade do posterior envio, 4 anos depois, de um segundo manual referente ao PNBE/98 ('Guia do Livronauta', em elaboração), juntamente com o amplo desconhecimento pelas escolas acerca dos manuais que foram originalmente enviados com esse acervo, conforme contatado em pesquisa postal junto às escolas e em estudos de caso (parágrafos 2.26/2.31). A defasagem entre o envio dos acervos e dos manuais e a falta de conhecimento sobre estes últimos mostra a necessidade de uma execução mais concertada das atividades relacionadas.

8.3.7Comentário da SEF: relativamente às recomendações expressas no item III, letras 'e' e 'f',

'e) efetivar estudos, após o primeiro ano de implementação do PNBE 2001, com vistas a averiguar se a sistemática utilizada se mostrou mais eficiente e efetiva no alcance dos objetivos a que o programa se propõe a atingir, em comparação com a implementação do programa nos anos anteriores, investigando:

e.1) como se procedeu a utilização dos livros pelos alunos e familiares em suas residências e no ambiente escolar;

e.2) como os professores efetivamente utilizaram os livros na prática pedagógica;

e.3) se a qualidade física dos acervos distribuídos, considerando a impressão monocromática do texto e das ilustrações, de alguma maneira comprometeu sua utilização, em termos da atratividade esperada junto aos alunos;

e.4) quais as dificuldades enfrentadas pelas secretarias de educação, tanto nos aspectos pedagógicos quanto operacionais, nas ações por elas implementadas em conjunto com o MEC (reserva técnica, por exemplo).

f) redefinir as ações de monitoramento e avaliação para o PNBE, elaborando um plano de coleta de informações que seja adequado ao universo de atendimento do programa, em conjunto com o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais - INEP',

A SEF afirma que as recomendações já foram contempladas com a possibilidade de introdução de questões específicas sobre o PNBE no Sistema de Avaliação da Educação Básica e com a participação da Comissão Técnica.

8.3.7.1<u>Análise</u>: é louvável a disposição manifestada pelo gestor em aprimorar os instrumentos de monitoramento e avaliação do programa. Para tanto, o SAEB pode e deve ser utilizado como fonte de informações, especialmente na avaliação da implementação da nova sistemática do PNBE. Entretanto, as atividades contínuas de monitoramento e avaliação do programa não podem se valer apenas do SAEB, tendo em vista que esse exame é realizado de dois em dois anos e tem um perfil de execução demorado. É necessário um sistema de coleta e análise de informações que seja mais ágil, permitindo ao gestor atuar tempestivamente quando da detecção de problemas operacionais. Para isso, o melhor formato parece ser a redefinição das atividades de acompanhamento já realizadas pelo FNDE, adequando-as melhor às necessidades do PNBE.

8.3.8<u>Comentário da SEF</u>: com relação à recomendação do item III, letra 'g',

'g) adotar providências que favoreçam o princípio da equidade nas ações do PNBE, buscando identificar, por intermédio do Levantamento da Situação Escolar desenvolvido pelo Fundescola e do Censo Escolar, aquelas escolas cujas carências interfiram em seu desempenho no programa, de modo a elaborar ações de apoio que atenuem essas deficiências',

O gestor entendeu que o conteúdo da recomendação já está sendo tratado, tendo em vista que o PNBE/2001 estará atendendo todos os alunos matriculados nas 4ª e 5ª séries do ensino fundamental, assim como suas respectivas famílias. A SEF considerou, ainda, que a universalização desse princípio só poderá ocorrer a médio e longo prazos, em função da limitação de recursos.

8.3.8.1<u>Análise</u>: o atendimento de todos os alunos matriculados nas 4ª e 5ª séries do ensino fundamental representa um avanço na nova sistemática do PNBE, na medida em que os alunos não serão mais discriminados pelo tamanho da escola que freqüentam. Porém, isso não implica a observância do princípio da equidade. Não se percebe preocupação em identificar situações de carência escolar, com vistas a tratar diferenciadamente aquelas escolas que apresentam limitações para a utilização dos acervos do programa. O prejuízo resultante dessa lacuna é a tendência para a acentuação das desigualdades presentes no sistema de ensino fundamental, na medida em que as escolas com melhores condições operacionais fizerem uma utilização mais efetiva, comparativamente ao uso feito pelas escolas mais carentes, dos livros fornecidos pelo PNBE, o que se refletiria no aumento das diferenças de desempenho escolar entre elas. Dessa forma, é preciso que o programa incorpore a preocupação com o princípio da equidade, até mesmo para evitar que os recursos públicos, na forma dos acervos enviados para as escolas carentes, sejam mal empregados por falta de condições operacionais e pedagógicas adequadas.

8.3.9<u>Comentário da SEF</u>: relativamente à recomendação expressa pelo item III, letra 'h',

'h) criar um Grupo de Coordenação entre o PNBE e programas como os PCN em Ação, TV Escola, Fundescola, PROFA, PNLD, e, ainda, o Programa Nacional de Incentivo à Leitura – Proler, do Ministério da Cultura, com o objetivo de implementar as seguintes medidas, entre outras, de modo complementar às iniciativas autônomas do programa:

h.1) divulgação do PNBE, para disseminação de seus objetivos, diretrizes e composição dos acervos;

h.2) capacitação de professores e responsáveis pelas bibliotecas, para incorporação do texto literário às práticas pedagógicas, por meio de programas gravados ou teleconferências;

h.3) melhoria das condições de funcionamento das bibliotecas, por meio, por exemplo, do Projeto de Adequação dos Prédios Escolares, dos Padrões Mínimos de Funcionamento das Escolas, do Programa Dinheiro Direto na Escola e do Escola Ativa;

h.4) incremento de formas de monitoramento e ações de suporte entre diversos programas',

O gestor considerou que a recomendação é relevante, mas que deveria ser efetivada pelo estabelecimento de instrumentos de articulação e não grupos de coordenação, sob pena do incentivo da superposição de funções e ações, o que poderia comprometer o desenvolvimento do PNBE, ainda mais no contexto de uma reforma administrativa que caminha para a redução da atuação do Estado.

8.3.9.1Análise: é compreensível a preocupação da SEF com a possibilidade de que o atendimento da recomendação em foco introduza dificuldades na execução do PNBE. Todavia, o cerne da proposta é a criação de canais de comunicação entre os programas relevantes, de modo a aproveitar as oportunidades que os mesmos oferecem para o aumento da efetividade do PNBE. A forma de operacionalização não tem que ser, necessariamente, a constituição formal de um grupo acima dos programas, podendo ser viabilizada, por exemplo, com o estabelecimento de uma agenda de contatos entre representantes daquelas iniciativas governamentais, ou de outra forma que o órgão entenda estar viabilizada a articulação entre as ações.

8.3.10Comentário da SEF: com relação à recomendação contida no item III, letra 'i',

'i) articularem-se com as secretarias estaduais e municipais de educação para atuação nas seguintes atividades:

i.1) participação efetiva no monitoramento da entrega dos livros e na implementação da reserva técnica;

i.2) avaliação da utilização dos livros e acompanhamento sistemático do programa, por meio de aplicação de questionários e realização de visitas às escolas;

i.3) participação no levantamento da necessidade de treinamento de professores e bibliotecários;

i.4) orientação a escolas carentes na elaboração de projetos pedagógicos que busquem o incentivo à leitura e a melhoria de suas condições operacionais;

i.5) interagir com programas estaduais e municipais de incentivo à leitura',

O gestor declarou que a articulação com as secretarias estaduais e municipais de educação já vem sendo realizada, uma vez que, nos encontros com o Conselho Nacional de Secretários de Estados da Educação – CONSED e a União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação - UNDIME, órgãos representativos dos sistemas de ensino, já são tratadas questões ligadas à área de educação. O gestor acrescentou que esses órgãos participaram do colegiado que selecionou as obras para o PNBE/2001. Relativamente ao subitem i.3, a SEF afirmou que os programas de formação continuada de professores, desenvolvidos em parceria com estados e municípios, buscam criar condições nos sistemas de ensino para a permanente atualização de conhecimentos, assim como incentivar os profissionais de educação ao seu aprimoramento, o que inclui o levantamento das necessidades de treinamento.

8.3.10.1Análise: a existência de canais de articulação entre a SEF e órgãos representativos das secretarias estaduais e municipais de educação é um dado positivo. As entrevistas conduzidas com as secretarias de educação visitadas em campo indicaram que esses canais poderiam ser fortalecidos no caso do PNBE. A maior interação entre o MEC e as secretarias, sendo essa uma demanda manifestada nas entrevistas, pode ser um meio importante para sanar deficiências significativas no desempenho do programa, conforme discutido no capítulo 2 do relatório (parágrafos 3.13/3.19). Certamente, o grau de sucesso da interação varia com as possibilidades e disposição de cada secretaria, mas é importante que o Ministério se comprometa cada vez mais a envolver os órgãos estaduais e municipais de ensino na operação do programa.

8.3.11Comentário da SEF: com relação à recomendação contida no item III, letra 'j',

'j) adotar os seguintes indicadores de desempenho, para monitoramento e avaliação do programa:

j.1) custo médio por livro;

j.2) custo operacional;

j.3) percentual de escolas que receberam os 6 acervos;

j.4) percentual da população-alvo atendida;

j.5) percentual de escolas que relatam uso dos acervos na prática pedagógica;

j.6) percentual de escolas beneficiadas que estão satisfeitas com o programa;

j.7) percentual de escolas carentes atingidas por ações de apoio por parte do MEC e/ou secretarias de educação',

A dirigente da SEF afirmou que os indicadores de desempenho citados já podem ser obtidos junto ao FNDE, uma vez que o órgão operacionaliza o programa, detendo o ***know how*** *para disponibilizar os indicadores em questão.*

8.3.11.1Análise: é positiva a constatação da possibilidade de implementação dos indicadores mencionados. Convém lembrar, porém, que a elaboração de indicadores de desempenho se justifica pelo uso gerencial que deles se pretenda fazer. Nesse sentido, o envolvimento conjunto da SEF e do FNDE na tarefa é necessário para garantir que as informações geradas se prestem à melhoria da gestão do PNBE, permitindo acompanhar o desempenho do programa e atuar quando necessário.

8.3.12Comentário da SEF: com relação à recomendação contida no item IV,

'IV - recomendar ao Ministro de Estado da Educação que estabeleça um grupo de contato de auditoria, com a participação de servidores da Secretaria de Educação Fundamental, do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e da Secretaria Federal de Controle Interno, que atue como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das recomendações desta Corte de Contas, a evolução dos indicadores de desempenho do PNBE e o atingimento das respectivas metas',

O gestor considerou que a recomendação deverá ser objeto de discussão entre os dirigentes dos órgãos mencionados para que seja possível a definição de instrumentos que possibilitem o permanente monitoramento do programa.

8.3.12.1Análise: concordamos com as considerações acima, apenas ressaltando que o referido grupo de contato tem como objetivo principal acompanhar a implementação das recomendações exaradas pelo TCU e a evolução dos indicadores de desempenho, incluindo o atingimento de metas acordadas com os órgãos auditados. O permanente monitoramento do PNBE se encaixa no rol de atividades próprias do MEC, tendo sido objeto de recomendações específicas (item III, letras 'f' e 'i.1').

8.4A ***Secretária-Executiva do FNDE*** *manifestou a disposição do órgão de incorporar 'toda e qualquer recomendação, quer do TCU, quer da SEF/MEC, ressalvada a sua capacidade operacional, capaz de contribuir para o estabelecimento de estratégias de ação, com vistas à melhoria do programa e correção das deficiências apontadas no relatório'. Inicialmente, a autarquia traçou um quadro histórico do PNBE, com destaque para a sistemática de operacionalização. Em seguida, foram apresentados alguns comentários ao relatório, que ora se analisam.*

8.4.1Comentário do FNDE: com relação aos parágrafos 2.6/7 do relatório, que tratam da capacitação dos professores, o gestor informou que o FNDE contratou a elaboração de manuais básico e pedagógico e de um software para o desenvolvimento de materiais orientadores do manuseio dos acervos. Esse software, em formato de CD-ROM, se divide em 3 blocos. O primeiro contém as instruções de instalação e informações sobre o acervo e conteúdo literário. O segundo, de conteúdo pedagógico, apresenta aulas interativas de 25 títulos selecionados do acervo, com as respectivas biografia e bibliografia do autor a ser trabalhado em sala de aula. O último bloco, com registro e gerenciamento da biblioteca, tem a finalidade de auxiliar na administração da biblioteca. Os exemplares do CD-ROM foram enviados para as 26 secretarias estaduais de educação e do DF para servirem de multiplicador junto às escolas de suas redes, sendo que as escolas que não possuíssem computador receberiam a cartilha impressa. Além disso, o CD-ROM foi enviado ao Programa Nacional de Informática na Educação - PROINFO/MEC, a fim de que fosse disponibilizado para todas as escolas que têm acesso à sua rede. O FNDE também declarou que as ações de capacitação estão sendo implementadas pelo Governo Federal em parceria com as secretarias estaduais e municipais, como é o caso do programa Parâmetros em Ação, e que a composição dos acervos do PNBE/2000 com publicações do Programa de Formação de Professores Alfabetizadores - PROFA, reflete a preocupação com a qualificação docente e o

propósito de melhor dotá-los de recursos e meios para a utilização pedagógica da leitura, considerando os itens disponíveis, as condições e a realidade local das escolas. Finalmente, o gestor afirmou que a recomendação de que as futuras remessas de manuais e normas que orientem a administração e utilização dos acervos ocorram juntamente com estes últimos é plenamente factível quanto ao aspecto operacional.

8.4.1.1Análise: O envio conjunto de acervos e manuais deve atenuar as deficiências, levantadas pela auditoria, na capacitação dos professores para o uso dos livros do programa. Essa ação, conjugada com uma maior divulgação, tende também a evitar situações em que materiais de apoio da qualidade do CD-ROM e da cartilha elaborados pelo FNDE tenham uma utilização muito aquém do que se poderia esperar, conforme exposto no capítulo 1, parágrafo 2.7.7.3, do relatório. Os programas mencionados pelo FNDE (Parâmetros em Ação e PROFA), embora importantes, são dirigidos para a formação geral dos professores, não tendo um conteúdo direcionado especificamente para os acervos do PNBE. Nesse sentido, o aproveitamento desses programas como canais de disponibilização de informações pedagógicas sobre os acervos do PNBE, conforme discutido nos parágrafos 3.9.1 e 3.9.4 do relatório, pode se revelar um bom instrumento para capacitar os professores para o uso dos livros do programa.

8.4.2Comentário do FNDE: com relação aos parágrafos 2.8/12 do relatório, o gestor afirmou haver um reconhecimento geral por parte das secretarias de educação estaduais e municipais de educação e de dirigentes e professores das escolas beneficiadas da evolução dos livros do PNBE em relação tanto ao seu aspecto físico quanto ao seu conteúdo. Acrescenta o dirigente do FNDE que apenas alguns professores relataram ter dificuldades em utilizar os livros devido à sua inadequação à faixa etária e aos interesses dos alunos, isso servindo de evidência da conveniência dos materiais do programa às necessidades dos alunos e professores. Eventuais casos de discrepância entre o conteúdo dos livros e as necessidades das escolas poderiam ser monitorados e avaliados nas próximas execuções do PNBE.

8.4.2.1Análise: a apreciação positiva quanto à qualidade dos livros também pôde ser verificada na fase de execução da auditoria, especialmente quanto ao acervo do PNBE/99. Deve ser lembrado, contudo, que a nova sistemática do programa traz substanciais alterações, tanto físicas quanto de conteúdo dos livros a serem distribuídos, conforme discutido no capítulo 3 do relatório, especialmente nos parágrafos 4.19/20. Isso reforça a importância de uma prática sempre desejável, qual seja, a de colher a opinião dos beneficiários sobre o desempenho do programa, incluindo aspectos relativos à adequabilidade dos livros.

8.4.3Comentário do FNDE: com relação aos parágrafos 2.13/25 do relatório, o órgão afirmou que os critérios de atendimento do programa não estão condicionados à existência de biblioteca na escola, mesmo havendo um número significativo de unidades escolares públicas no país que não dispõem de biblioteca ou de pessoal especializado. Se assim fosse, seria mais um entrave ao acesso à literatura. Dessa forma, os acervos do PNBE/1999 foram distribuídos às escolas acondicionados em caixas-estante, facilitando o deslocamento do material. Também os acervos do PNBE/2001 serão de fácil transporte e manuseio. Quanto às condições das instalações das unidades de ensino, o gestor informou que o 'Programa Dinheiro Direto na Escola' - PDDE, executado pelo FNDE, vem tornando viável, inclusive, a organização de espaço físico para bibliotecas escolares. O programa vem sendo executado em parceria com as secretarias de educação dos estados, do Distrito Federal, prefeituras municipais e a sociedade, representada pela comunidade escolar. Por fim, o gestor lembrou que o PNBE é uma ação suplementar do Governo Federal, sendo importante que estados e municípios executem suas próprias ações no sentido da universalização e da qualidade do ensino, incluindo as ações de adequação das unidades escolares.

8.4.3.1Análise: concordamos com o dirigente do FNDE quanto à não-discriminação das escolas por não possuírem biblioteca. Porém, é forçoso reconhecer que as dificuldades operacionais das unidades escolares tendem a repercutir negativamente no uso que as mesmas fazem dos acervos distribuídos pelo programa, conforme pôde ser verificado no trabalho de campo e na pesquisa amostral (parágrafos 2.13/2.25 do relatório). É justamente nesse sentido que se propõe que o MEC assuma o papel de disseminar boas práticas, auxiliando a superação desses entraves e a equalização das oportunidades de utilização dos livros na prática pedagógica escolar.

Por sua vez, a interação com outros programas de governo, como é o caso do PDDE, é um importante foco de atenção para o aprimoramento do programa, fazendo parte do rol de recomendações do relatório de auditoria. Também concordamos com o gestor no tocante à divisão de tarefas entre as três esferas de governo, apenas lembrando que cabe à União articular os diferentes níveis e sistemas de ensino e exercer função normativa, redistributiva e supletiva em relação às demais instâncias educacionais, nos termos do art. 8º, § 1º, da LDBEN.

8.4.4Comentário do FNDE: com relação aos parágrafos 2.26/31 do relatório, o gestor declarou que as iniciativas visando a uma maior divulgação do PNBE junto aos diversos agentes envolvidos na execução do programa têm sido constantes, citando as seguintes:

- Participação em feiras, bienais, congressos e demais eventos da área do livro;

- Encontro Técnico Nacional Anual dos Programas do Livro, com a participação das secretarias estaduais e municipais das capitais de todo o país;

- Reuniões esclarecendo sobre os Programas do Livro, quando do monitoramento/supervisão anual realizado pelos técnicos do FNDE;

- Campanha 'Tempo de Leitura';

- Cooperação da UNDIME e de outras entidades e/ou órgãos afins.

O ressentimento das secretarias de educação quanto ao desconhecimento de quais escolas de suas redes são beneficiárias do PNBE, bem como quanto à composição dos acervos, por sua vez, é infundado, já que esses assuntos são abordados em pelo menos dois momentos distintos:

- reuniões e encontros técnicos envolvendo as secretarias de educação estaduais e das capitais;

- envio da relação de escolas beneficiadas e seus respectivos acervos, em meio magnético, para as secretarias estaduais para divulgação em todo o estado.

*O gestor acrescentou que as mesmas informações estão disponíveis na página institucional do FNDE, em **link** específico do PNBE.*

*8.4.4.1Análise: há que se reconhecer os esforços contidos nas iniciativas de divulgação relatadas acima. Porém, foi também constatada, durante a execução da auditoria, uma falta expressiva de conhecimento sobre o PNBE por parte de seus beneficiários. Provavelmente, uma das explicações reside no fato do Programa Nacional do Livro Didático - PNLD ocupar o centro das atenções na área do livro do FNDE, conforme foi discutido no capítulo 4 do relatório (parágrafo 5.5). Dessa forma, não obstante as atividades de divulgação já existentes, é preciso avançar no sentido de sanar as deficiências levantadas. Ao mesmo tempo, a despeito das ponderações do FNDE, não se pode deixar de considerar a demanda das secretarias de educação. A existência de tal ressentimento indica um obstáculo para que esses órgãos, que têm um espaço de atuação de grande importância dentro do PNBE, possam exercer uma participação mais efetiva. Sem entrar no mérito de saber a quem cabe a responsabilidade por essa dificuldade, o fato é que esse canal de comunicação precisa ser aprimorado de alguma maneira. Uma sugestão é que o FNDE trate essa questão como um tema específico no próximo evento técnico que tiver como objeto o PNBE. Por fim, cabe comentar que o **link** do PNBE na página institucional do FNDE não informa as escolas beneficiadas pelo programa (acesso em 08.02.02).*

8.4.5Comentário do FNDE: com relação aos capítulos 2 e 3 do relatório e recomendações pertinentes, o gestor considerou que o texto é bem fundamentado e apropriado de modo geral. Foi ressaltado que o PNBE é, quando comparado ao PNLD, um programa recente e que vem sendo submetido a constantes reavaliações, as quais devem contribuir para o seu aprimoramento. Ao mesmo tempo, o PNBE tem tido que responder a novas demandas, surgidas a partir de alterações no contexto educacional introduzidas pela LDBEN e pelos Parâmetros Curriculares Nacionais. Especificamente quanto à sugestão de previsão de reserva técnica para o PNBE, o dirigente do FNDE informou que esta medida já foi contemplada no PNBE/2001, havendo previsão de seu encaminhamento para as secretarias estaduais de educação. Adicionalmente, o gestor afirmou que, embora o FNDE seja o agente executor do programa, o órgão, sempre que possível, atua no sentido de contribuir para integrá-lo ainda mais a outras ações e projetos voltados para a educação, de forma a melhorar seu desempenho e torná-lo mais ágil, eficiente, dinâmico e eficaz. Mesmo assim, caberia à SEF/MEC a análise de algumas das propostas decorrentes das avaliações contidas no relatório, pela sua responsabilidade pela concepção pedagógica do PNBE.

8.4.5.1<u>Análise</u>: estamos de acordo com as considerações do gestor no que diz respeito às mudanças recentes na área de educação e à correspondente necessidade do PNBE responder a elas. A previsão de encaminhamento de reserva técnica para as secretarias estaduais de educação, por sua vez, é um dado positivo e que deve ajudar a minimizar eventuais problemas na distribuição dos livros do PNBE/2001. Quanto às propostas oriundas da análise contida nos capítulos 2 e 3, entendemos que a implementação das mesmas exige a atenção tanto da SEF quanto do FNDE, com os esforços pertinentes ocorrendo de forma coordenada entre os técnicos desses dois setores do MEC.

8.4.6<u>Comentário do FNDE</u>: o órgão entendeu que vários dos aspectos tratados no capítulo 4, relativo ao monitoramento e avaliação do PNBE, já foram objeto de atenção do FNDE, incluindo a elaboração de termo de compromisso com todas as Secretarias de Educação estaduais do país. Nesses documentos, os Secretários se responsabilizaram por uma série de ações relativas ao PNBE e PNLD, as quais, se executadas como combinado, trariam uma maior qualidade a esses programas, atendendo, em grande parte, as recomendações do relatório.

8.4.6.1<u>Análise</u>: a atuação das secretarias estaduais em prol do programa depende de suas diferentes possibilidades e disposições. Nesse sentido, o FNDE pode dar continuidade aos esforços que tem feito para se articular com essas instâncias, buscando sensibilizá-las quanto à importância do seu comprometimento nas atividades de monitoramento e avaliação do PNBE. Deve ser lembrado que será proposto o envio de cópia da Decisão que vier a ser adotada pelo TCU, do Relatório e do Voto que a fundamentarem, bem como o inteiro teor do presente relatório, ao CONSED, aos Conselhos Estaduais de Educação e às Secretarias Estaduais de Educação dos Estados de Tocantins, Rio Grande do Norte, Rio de Janeiro, Santa Catarina e Distrito Federal, o que deve contribuir para a tarefa de convencimento sobre a importância do PNBE e das atividades de monitoramento e avaliação.

8.4.7<u>Comentário do FNDE</u>: com relação ao capítulo 5 do relatório, o gestor afirmou que o tratamento equânime das desigualdades verificadas nas diversas regiões do país, bem como a abordagem da equidade na distribuição de acervos para escolas urbanas e rurais transcende a competência do FNDE. Teoricamente, o tratamento da equidade depende, entre outros aspectos, da identificação das características das unidades atendidas e suas variáveis, bem como da existência de dotação orçamentária capaz de suportar os custos dessa ampliação de atendimento. Na visão do dirigente do órgão, as análises e encaminhamentos decorrentes seriam elaborados com maior propriedade e competência técnica no âmbito da SEF/MEC, razão pela qual seria encaminhado cópia do ofício nº 1188/2001 - SEXEC àquela Secretaria.

8.4.7.1<u>Análise</u>: o atendimento do princípio da equidade ainda é incipiente nas políticas sociais do país, mas tem evoluído, conforme discutido no capítulo 5 do relatório. Sem desconhecer as dificuldades envolvidas na tarefa, é preciso que se incorpore a preocupação com a dimensão da equidade para que se possa avançar na identificação e tratamento das carências relevantes. Nesse sentido, o FNDE tem muito a contribuir justamente por conta da sua experiência operacional, o que o coloca próximo das unidades beneficiárias e de seus problemas. O seu trabalho de distribuição e monitoramento pode se constituir num canal de informações importante para, gradualmente, se levantar as deficiências escolares mais significativas e as práticas que possam atenuá-las. Esse esforço deve ser compartilhado pela SEF e outros órgãos do MEC, como, por exemplo, o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais - INEP. Deve ser lembrado que a abordagem do princípio da equidade não implica, necessariamente, ampliação de atendimento, mas sim atendimento diferenciado. Nesse sentido, os custos unitários tendem a aumentar com a incorporação da equidade ao programa, mas tendo, em contrapartida, a melhoria da utilização dos recursos públicos por parte das escolas carentes que forem assistidas, com maior impacto social.

9. CONCLUSÃO

Oportunidades de melhoria de desempenho

9.1A auditoria identificou que a utilização dos acervos distribuídos pelo PNBE poderia alcançar maior efetividade mediante o aperfeiçoamento de aspectos do programa tais como

divulgação, capacitação para utilização dos acervos e interação com outras ações governamentais. Foi percebido, também, que a falta de diretriz explícita para o programa e a inexistência de um cronograma formal que defina as ações para cada instância do MEC prejudicam o desempenho global do PNBE, inclusive com reflexos prejudiciais ao planejamento das atividades nas escolas a serem beneficiadas.

9.1.1A divulgação pode ser aprimorada tanto para as escolas a serem beneficiadas, quanto para as secretarias de educação, as quais podem ter um papel mais atuante desde que tenham um melhor conhecimento acerca das diversas ações que compõem o programa. Existem possibilidades de interação, também, com outros programas federais e com iniciativas de estados e municípios.

9.1.2A capacitação se mostrou como uma outra área que merece mais atenção, no sentido de que professores e bibliotecários mais bem orientados podem passar a utilizar os acervos de uma forma mais efetiva na prática pedagógica. Além disso, o programa se ressente de avaliações sistemáticas, pelos professores, sobre a adequabilidade dos livros, além de um efetivo monitoramento de seus produtos e do acompanhamento e avaliação de seus resultados.

9.2Além dessas questões, pode ser inserida no PNBE a preocupação com o princípio da equidade. A falta de previsão de ações de apoio, direcionadas especificamente a escolas mais carentes, prejudica a inserção dos livros na prática pedagógica daquelas unidades que não têm as condições operacionais ideais para atendimento a seus alunos.

Pontos fortes do programa

9.3Como pontos fortes do PNBE, pode ser mencionado que o programa vem distribuindo livros de boa qualidade de impressão e de conteúdo, fruto de uma seleção criteriosa por parte do MEC, sendo a única forma pela qual muitas escolas podem ter acesso a livros paradidáticos. Há uma preocupação em se universalizar o acesso ao programa, no que concerne à nova sistemática de distribuição de livros que prevê a entrega diretamente aos alunos que estiverem matriculados na 4ª e 5ª séries em 2002. Deve ser lembrada, outrossim, a eficácia operacional do FNDE em administrar a distribuição de livros do PNBE para escolas espalhadas em todo o país.

Recomendações principais

9.4Visando contribuir com a melhoria da efetividade do programa, são propostas, dentre outras, recomendações no sentido de que sejam definidas diretrizes explícitas e um calendário formal para o programa, além da criação de um grupo de coordenação para interação com outros programas do MEC. A participação de estados e municípios está sendo proposta por meio de ações de capacitação de professores e bibliotecários em conjunto com secretarias estaduais e municipais de educação, de avaliação da utilização dos livros e acompanhamento sistemático do programa por essas secretarias, além do encorajamento à participação dessas instâncias no já previsto monitoramento da entrega dos livros.

9.5Pode-se mencionar outras recomendações importantes, como medidas de divulgação do programa e capacitação de professores e bibliotecários, implementação de monitoramento, acompanhamento e avaliação sistemática das ações e resultados obtidos pelo programa, além da incorporação ao PNBE de ações que visem favorecer o princípio da equidade.

Possíveis benefícios esperados

9.5Espera-se que a implementação das recomendações a serem formuladas pelo Tribunal, em decorrência da auditoria, possa contribuir para adequar os acervos às necessidades e interesses das escolas, por intermédio da participação dos professores no processo de avaliação do desempenho do programa. A partir da disseminação de orientações e sugestões tempestivas para uso dos acervos, espera-se uma utilização mais efetiva dos livros em práticas pedagógicas.

9.6A interação com outros programas e iniciativas nos 3 níveis de governo pode aprimorar a divulgação do PNBE e a utilização dos acervos distribuídos. A difusão de boas práticas para

capacitação de professores e bibliotecários na utilização dos acervos é um exemplo de benefício que pode advir dessa maior interação com estados e municípios.

9.7Há expectativa de que a melhoria no monitoramento do programa, após a entrega dos acervos nas escolas, e a criação de sistemática de avaliação e acompanhamento dos resultados do programa possam contribuir para a obtenção de informações mais precisas sobre o público-alvo atendido e o efetivo atendimento de suas necessidades. Com isso, viabiliza-se o conhecimento sobre os possíveis impactos que o programa vêm proporcionando em termos de incremento nos níveis de aprendizagem dos alunos.

9.8.Quanto ao princípio da equidade, o apoio a escolas mais carentes pode lhes proporcionar melhores condições de utilizar os acervos, por meio de orientações de como superar dificuldades operacionais, como falta de espaço físico para a biblioteca da escola e inexistência de bibliotecário. Com isso, espera-se um aumento das oportunidades de aprendizagem para alunos dessas escolas que têm dificuldade de incorporação dos acervos na prática pedagógica.

10. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

10.1Diante do exposto, e visando contribuir para a melhoria do desempenho do PNBE, submetemos o presente relatório à consideração superior, com as seguintes propostas:

I. recomendar à Secretaria de Educação Fundamental – SEF do Ministério da Educação:

a) fundamentar, de maneira técnica, clara e objetiva, as diretrizes que embasaram a mudança de sistemática para o Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE 2001 e as que venham a motivar possíveis mudanças no programa a partir de 2002;

b) promover discussões entre o Conselho Nacional de Educação, Conselhos Estaduais de Educação e União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação - UNDIME para investigar possíveis formas de integração de programas de leitura nos três níveis de governo e, ainda, opinar sobre qual sistemática de oferta de livros poderia ser mais efetiva;

c) estabelecer calendário para o programa, de modo que cada setor do ministério que atue no PNBE tenha condições de saber, com antecedência, quando sua atuação será necessária, além de evitar prejuízo à utilização dos acervos, devido à entrega tardia dos livros às escolas.

II. recomendar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE:

a) implementar reserva técnica de coleções, em articulação com as secretarias de educação, separadamente para as estaduais e das capitais;

b) comunicar, com antecedência, às secretarias estaduais e municipais de educação sobre a relação das escolas a serem beneficiadas pelo programa, a natureza do acervo a ser distribuído e o cronograma de distribuição, orientando-as a instruir as escolas de suas redes acerca das providências necessárias para divulgação do programa, guarda e conservação dos livros, além da incorporação à prática pedagógica;

c) promover ação de conscientização junto aos alunos beneficiados e suas respectivas famílias, no momento da entrega dos livros, sugerindo às escolas que implementem medidas para informar os responsáveis pelos alunos quanto à necessidade de guarda e conservação dos livros;

III. recomendar à SEF e ao FNDE:

a) realizar, anualmente, com grupo de professores das escolas beneficiadas, avaliação da adequabilidade dos livros à realidade dos alunos, a fim de que possam ser levantadas sugestões para o aprimoramento do programa;

b) com fulcro no art. 8º, inciso II, do Decreto n.º 3.772/01, orientar as escolas beneficiárias com sugestões para:

b.1) contornar problemas operacionais, como falta de estrutura física e ausência de responsável pelo funcionamento da biblioteca incentivando, por exemplo, iniciativas como ‘bibliotecas de sala de aula’, bibliotecas móveis e a participação voluntária da comunidade nas atividades de estímulo à leitura;

b.2) criar ambientes propícios à leitura;

b.3) confeccionar instrumentos de apoio à utilização de livros paradidáticos, como, por exemplo, teatralização por meio de fantoches, marionetes e vestimentas diversas;

c) sensibilizar as esferas estadual e municipal a respeito da importância de destinarem profissionais para as bibliotecas das escolas;

d) enviar, juntamente com os acervos, material de divulgação (cartazes, folhetos e afins) e manual sobre o uso dos livros na prática pedagógica e sobre a conservação dos acervos, de modo a aumentar o conhecimento sobre o programa e tornar mais efetiva a utilização dos acervos na prática pedagógica;

e) efetivar estudos, após o primeiro ano de implementação do PNBE 2001, com vistas a averiguar se a sistemática utilizada se mostrou mais eficiente e efetiva no alcance dos objetivos a que o programa se propõe a atingir, em comparação com a implementação do programa nos anos anteriores, investigando:

e.1) como se procedeu a utilização dos livros pelos alunos e familiares em suas residências e no ambiente escolar;

e.2) como os professores efetivamente utilizaram os livros na prática pedagógica;

e.3) se a qualidade física dos acervos distribuídos, considerando a impressão monocromática do texto e das ilustrações, de alguma maneira comprometeu sua utilização, em termos da atratividade esperada junto aos alunos;

e.4) quais as dificuldades enfrentadas pelas secretarias de educação, tanto nos aspectos pedagógicos quanto operacionais, nas ações por elas implementadas em conjunto com o Ministério da Educação - MEC (reserva técnica, por exemplo).

f) redefinir as ações de monitoramento e avaliação para o PNBE, elaborando um plano de coleta de informações que seja adequado ao universo de atendimento do programa, em conjunto com o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais - INEP;

g) adotar providências que favoreçam o princípio da equidade nas ações do PNBE, buscando identificar, por intermédio do Levantamento da Situação Escolar desenvolvido pelo Fundescola e do Censo Escolar, aquelas escolas cujas carências interfiram em seu desempenho no programa, de modo a elaborar ações de apoio que atenuem essas deficiências;

h) criar um Grupo de Coordenação entre o PNBE e programas como os Parâmetros Curriculares Nacionais - PCN em Ação, TV Escola, Fundescola, Programa de Formação de Professores Alfabetizadores - PROFA, Programa Nacional do Livro Didático - PNLD e, ainda, o Programa Nacional de Incentivo à Leitura – Proler, do Ministério da Cultura, com o objetivo de implementar as seguintes medidas, entre outras, de modo complementar às iniciativas autônomas do programa:

h.1) divulgação do PNBE, para disseminação de seus objetivos, diretrizes e composição dos acervos;

h.2) capacitação de professores e responsáveis pelas bibliotecas, para incorporação do texto literário às práticas pedagógicas, por meio de programas gravados ou teleconferências;

h.3) melhoria das condições de funcionamento das bibliotecas, por meio, por exemplo, do Projeto de Adequação dos Prédios Escolares, dos Padrões Mínimos de Funcionamento das Escolas, do Programa Dinheiro Direto na Escola e do Escola Ativa;

h.4) incremento de formas de monitoramento e ações de suporte entre diversos programas.

i) articularem-se com as secretarias estaduais e municipais de educação para atuação nas seguintes atividades:

i.1) participação efetiva no monitoramento da entrega dos livros e na implementação da reserva técnica;

i.2) avaliação da utilização dos livros e acompanhamento sistemático do programa, por meio de aplicação de questionários e realização de visitas às escolas;

i.3) participação no levantamento da necessidade de treinamento de professores e bibliotecários;

i.4) orientação a escolas carentes na elaboração de projetos pedagógicos que busquem o incentivo à leitura e a melhoria de suas condições operacionais;

i.5) interagir com programas estaduais e municipais de incentivo à leitura.

j) adotar os seguintes indicadores de desempenho, para monitoramento e avaliação do programa:

j.1) custo médio por livro;

j.2) custo operacional;

j.3) percentual de escolas que receberam os 6 acervos;

j.4) percentual da população-alvo atendida;

j.5) percentual de escolas que relatam uso dos acervos na prática pedagógica;

j.6) percentual de escolas beneficiadas que estão satisfeitas com o programa;

j.7) percentual de escolas carentes atingidas por ações de apoio por parte do MEC e/ou secretarias de educação;

IV. recomendar ao Ministro de Estado da Educação que estabeleça um grupo de contato de auditoria, com a participação de servidores da Secretaria de Educação Fundamental, do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e da Secretaria Federal de Controle Interno, que atue como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das recomendações desta Corte de Contas, a evolução dos indicadores de desempenho do PNBE e o atingimento das respectivas metas;

V. determinar à Secretaria de Educação Fundamental do Ministério da Educação e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação que remetam ao Tribunal, no prazo de 60 dias, plano de ação, contendo cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação das recomendações dos subitens I, II e III supra, com o nome dos respectivos responsáveis pela adoção das providências, bem como o conjunto de indicadores recomendados e respectivas metas, contemplando prazo para seu atingimento, com vistas ao acompanhamento e à avaliação dos resultados obtidos;

VI. encaminhar cópia da Decisão que vier a ser adotada pelo Tribunal, do Relatório e do Voto que a fundamentarem, assim como do inteiro teor do presente relatório, aos membros da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação e aos titulares dos seguintes órgãos e entidades:

a) Comissão de Educação do Senado Federal;

b) Comissão de Educação, Cultura e Desporto da Câmara dos Deputados;

c) Ministério da Educação;

d) Secretaria de Educação Fundamental do Ministério da Educação;

e) Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação;

f) Conselho Nacional de Secretários de Estados da Educação – CONSED;

g) Conselhos Estaduais de Educação;

h) União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação - UNDIME;

i) Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais – INEP;

j) Fundação Nacional do Livro Infantil e Juvenil;

k) Secretarias Estaduais de Educação dos Estados de Tocantins, Rio Grande do Norte, Rio de Janeiro, Santa Catarina e Distrito Federal;

l) Secretarias Municipais de Educação dos seguintes municípios:

l.1) Tocantins: Palmas;

l.2) Rio Grande do Norte: Natal;

l.3) Rio de Janeiro: Rio de Janeiro;

l.4) Santa Catarina: Florianópolis, Blumenau e Itajaí;

l.5) Goiás: Formosa.

VII. autorizar a conversão destes autos em acompanhamento e encaminhá-los à 6ª Secex para o monitoramento da implementação das recomendações que vierem a ser exaradas pelo Tribunal".

É o Relatório

VOTO

Trago à apreciação dos eminentes Pares os resultados de mais um trabalho desenvolvido no âmbito do Projeto de Cooperação Técnica Brasil-Reino Unido.

Trata-se, desta feita, de auditoria de desempenho que teve como objeto o Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE, ação federal voltada para o ensino fundamental que busca, mediante a distribuição de obras literárias infantis e juvenis, aprimorar a consciência crítica dos alunos e professores, além da comunidade em geral.

Como se pode depreender do Relatório, o referido programa tem mudado de enfoque, pois, enquanto nos exercícios de 1998, 1999 e 2000 foi dada ênfase no aparelhamento de bibliotecas das escolas que possuíam um número mínimo fixado de alunos matriculados, a sistemática adotada para o exercício de 2001 voltou-se para a disponibilização de livros diretamente a todos os alunos matriculados nas 4ª e 5ª séries do ensino fundamental.

Verificou-se, todavia, que, como o monitoramento de desempenho do programa é deficiente, não há meios de se identificar e avaliar os reflexos de tais mudanças nos resultados obtidos, situação, aliás, que não pode subsistir, principalmente se levarmos em conta os recursos orçamentários envolvidos, que passaram de R$ 15,1 milhões, em 2000, para R$ 50,0 milhões, em 2001. Nesse sentido, o trabalho apresentado dá uma grande contribuição aos entes envolvidos, ao definir um conjunto de indicadores que poderão ser utilizados para esse monitoramento.

Cabe assinalar, por oportuno, que o desempenho não pode ser avaliado apenas pelo número de escolas/alunos atendidos, não obstante ser esta uma informação importante. Com efeito, a chegada do livro ao seu destino configura tão-somente uma etapa cumprida.

Conforme destacado pela equipe de auditoria, vários são os problemas enfrentados pelo programa, quais sejam: falta de capacitação dos professores, ausência de espaço físico apropriado e de responsáveis pelo funcionamento da biblioteca, falta de divulgação do programa e inadequação dos livros às necessidades dos alunos.

A falta de capacitação de professores, por exemplo, é um fator que pode comprometer sobremaneira os resultados do programa, uma vez que afeta a utilização plena dos acervos e, por conseguinte, sua inserção pedagógica de forma satisfatória.

Os problemas de espaço físico e de eventuais inadequações de livros às realidades dos beneficiados, se não amenizados, também podem frustrar os resultados esperados.

Seria injusto não reconhecer que as alterações havidas no programa objetivaram atender um maior número de beneficiados, fazendo chegar os livros a alunos de escolas pequenas, especialmente as rurais, o que já demonstra uma preocupação em não dar tratamento privilegiado a nenhuma região.

Há que se ressaltar, entretanto, que as realidades tão diversas existentes no País impõem soluções diferenciadas, sob pena de um programa de tamanha relevância acabar proporcionando o crescimento de disparidades. Decerto, se uma região muito carente não for atendida de maneira mais adequada, a remessa dos livros tornar-se-á inócua, ao mesmo tempo que uma região mais bem assistida obterá um salto de qualidade em suas práticas pedagógicas.

Tais problemas, segundo o Relatório de Auditoria, poderiam ser aplacados se houvesse uma maior interação com outros programas federais, bem como com as secretarias de educação estaduais e municipais, de forma a estabelecer um equilíbrio na promoção do uso efetivo do acervo pelos alunos. Penso que, de fato, o caminho para gerar os efeitos tão desejados de melhoria da qualidade do ensino fundamental deve passar pela harmonização das ações entre os órgãos responsáveis em cada esfera de poder.

Com essas considerações, acolho as proposições oferecidas pela Unidade Técnica, à exceção da conversão dos autos em acompanhamento, por entender que a solução que se afigura, regimentalmente, mais apropriada à espécie dos autos é a juntada do processo às contas do FNDE e da SEF, por cópia. Deve, outrossim, ser dirigida determinação à 6ª SECEX no sentido de adotar as medidas indispensáveis ao acompanhamento da implementação das recomendações ora formuladas.

Antes de concluir, gostaria de parabenizar a equipe de auditoria, bem como a SEPROG, pela qualidade do trabalho produzido, que, certamente, contribuirá para o incremento na efetividade do programa educacional ora examinado.

Diante do exposto, VOTO por que seja adotada a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões, em 19 DE JUNHO 2002.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

DECISÃO N. 660/2002 – TCU – Plenário

1.Processo nº TC-012.854/2001-6
2.Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3.Responsáveis: Iara Glória Areias Prado (Secretária da SEF) e Mônica Messenberg (Secretária-Executiva do FNDE)
4.Órgão/Entidade: Secretaria de Educação Fundamental - SEF e Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE
5.Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6.Representante do Ministério Público: não atuou
7.Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo – SEPROG
8.Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. recomendar à Secretaria de Educação Fundamental – SEF do Ministério da Educação que:

8.1.1. fundamente, de maneira técnica, clara e objetiva, as diretrizes que embasaram a mudança de sistemática no Programa Nacional Biblioteca da Escola - PNBE 2001 e as que venham a motivar possíveis mudanças no programa a partir de 2002;

8.1.2. promova discussões entre o Conselho Nacional de Educação, Conselhos Estaduais de Educação e União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação - UNDIME para investigar possíveis formas de integração de programas de leitura nos três níveis de governo e, ainda, opinar sobre qual sistemática de oferta de livros poderia ser mais efetiva;

8.1.3. estabeleça calendário para o PNBE, de modo que cada setor do ministério que atue no programa tenha condições de saber, com antecedência, quando sua atuação será necessária, evitando, assim, entre outros danos, a ocorrência de prejuízos à utilização dos acervos, devido à entrega tardia dos livros às escolas;

8.2. recomendar ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE que:

8.2.1. implemente reserva técnica de coleções, em articulação com as secretarias de educação, separadamente para as estaduais e as municipais;

8.2.2. comunique, com antecedência, às secretarias estaduais e municipais de educação sobre a relação das escolas a serem beneficiadas pelo programa, a natureza do acervo a ser distribuído e o cronograma de distribuição, orientando-as a instruir as escolas de suas redes acerca das providências necessárias para divulgação do programa, guarda e conservação dos livros, além da incorporação à prática pedagógica;

8.2.3. promova ações de conscientização junto aos alunos beneficiados e suas respectivas famílias, no momento da entrega dos livros, sugerindo às escolas que implementem medidas para informar os responsáveis pelos alunos quanto à necessidade de guarda e conservação de forma apropriada dos livros;

8.3. recomendar à SEF e ao FNDE que:

8.3.1. realizem, anualmente, com grupo de professores das escolas beneficiadas, avaliação da adequabilidade dos livros à realidade dos alunos, a fim de que possam ser levantadas sugestões para o aprimoramento do programa;

8.3.2. com fulcro no art. 8º, inciso II, do Decreto n.º 3.772/01, orientem as escolas beneficiárias com sugestões para:

a) contornar problemas operacionais, como falta de estrutura física e de responsável pelo funcionamento da biblioteca, incentivando, por exemplo, iniciativas como “bibliotecas de sala de aula”, bibliotecas móveis e a participação voluntária da comunidade nas atividades de estímulo à leitura;

b) criar ambientes propícios à leitura;

c) confeccionar instrumentos de incentivo à utilização de livros paradidáticos, como, por exemplo, a teatralização e leituras em sala de aula;

8.3.3. sensibilizem as esferas estadual e municipal a respeito da importância de destinarem profissionais da área para as bibliotecas das escolas;

8.3.4. enviem, juntamente com os acervos, material de divulgação (cartazes, folhetos e afins) e manual sobre o uso dos livros na prática pedagógica e a conservação dos acervos, de modo a aumentar o conhecimento acerca do programa e tornar mais efetiva a utilização dos acervos na prática pedagógica;

8.3.5. efetivem estudos, após o primeiro ano de implementação do PNBE 2001, com vistas a averiguar se a sistemática utilizada se mostrou mais eficiente e efetiva no alcance dos objetivos a que o programa se propõe a atingir, em comparação com a implementação do programa nos anos anteriores, investigando:

a) como se procedeu a utilização dos livros pelos alunos e familiares em suas residências e no ambiente escolar;

b) como os professores efetivamente utilizaram os livros na prática pedagógica;

c) se a qualidade física dos acervos distribuídos, considerando a impressão monocromática do texto e das ilustrações, de alguma maneira comprometeu sua utilização, em termos da atratividade esperada junto aos alunos;

d) quais as dificuldades enfrentadas pelas secretarias de educação, tanto nos aspectos pedagógicos quanto operacionais, nas ações por elas implementadas em conjunto com o Ministério da Educação - MEC (reserva técnica, por exemplo);

8.3.6. redefinam as ações de monitoramento e avaliação para o PNBE, elaborando um plano de coleta de informações que seja adequado ao universo de atendimento do programa, em conjunto com o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais - INEP;

8.3.7. adotem providências que favoreçam o princípio da eqüidade nas ações do PNBE, buscando identificar, por intermédio do Levantamento da Situação Escolar desenvolvido pelo Fundescola e do Censo Escolar, aquelas escolas cujas carências interfiram em seu desempenho no programa, de modo a elaborar ações de apoio que atenuem essas deficiências;

8.3.8. criem um Grupo de Coordenação que vise estabelecer a integração das ações do PNBE com as de outros programas afins, como os Parâmetros Curriculares Nacionais em Ação, TV Escola, Fundescola, Programa de Formação de Professores Alfabetizadores - PROFA, Programa Nacional do Livro Didático - PNLD e, ainda, o Programa Nacional de Incentivo à Leitura – Proler, do Ministério da Cultura, com o objetivo de implementar as seguintes medidas, entre outras, de modo complementar às iniciativas autônomas do programa:

a) divulgação do PNBE, para disseminação de seus objetivos, diretrizes e composição dos acervos;

b) capacitação de professores e responsáveis pelas bibliotecas, para incorporação do texto literário às práticas pedagógicas, por meio de programas gravados ou teleconferências;

c) melhoria das condições de funcionamento das bibliotecas, por meio, por exemplo, do Projeto de Adequação dos Prédios Escolares, dos Padrões Mínimos de Funcionamento das Escolas, do Programa Dinheiro Direto na Escola e do Escola Ativa;

d) incremento de formas de monitoramento e ações de suporte entre diversos programas;

8.3.9. articulem-se com as secretarias estaduais e municipais de educação para atuação nas seguintes atividades:

a) participação efetiva no monitoramento da entrega dos livros e na implementação da reserva técnica;

b) avaliação da utilização dos livros e acompanhamento sistemático do programa, por meio de aplicação de questionários e realização de visitas às escolas;

c) participação no levantamento da necessidade de treinamento de professores e bibliotecários;

d) orientação a escolas carentes na elaboração de projetos pedagógicos que busquem o incentivo à leitura e à melhoria de suas condições operacionais;

e) interação com programas estaduais e municipais de incentivo à leitura;

8.3.10. adotem os seguintes indicadores de desempenho, para monitoramento e avaliação do programa:

a) custo médio por livro;

b) custo operacional;

c) percentual de escolas que receberam os 6 acervos;

d) percentual da população-alvo atendida;

e) percentual de escolas que relatam uso dos acervos na prática pedagógica;

f) percentual de escolas beneficiadas que estão satisfeitas com o programa;

g) percentual de escolas carentes atingidas por ações de apoio por parte do MEC e/ou secretarias de educação;

8.4. recomendar ao Exmo. Sr. Ministro de Estado da Educação que indique um grupo de contato de auditoria, com a participação de servidores da Secretaria de Educação Fundamental, do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e da Secretaria Federal de Controle Interno, que atue como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das recomendações desta Corte de Contas, a evolução dos indicadores de desempenho do PNBE e o atingimento das respectivas metas;

8.5. determinar à Secretaria de Educação Fundamental do Ministério da Educação e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação que remetam ao Tribunal, no prazo de 60 dias, plano de ação, contendo cronograma de adoção das medidas necessárias à implementação das recomendações dos subitens 8.1, 8.2 e 8.3 supra, com o nome dos respectivos responsáveis pela adoção das providências, bem como o conjunto de indicadores recomendados e respectivas metas, contemplando prazo para seu atingimento, com vistas ao acompanhamento e à avaliação dos resultados obtidos;

8.6. determinar à 6ª SECEX que adote as medidas indispensáveis ao acompanhamento da implementação das recomendações ora formuladas;

8.7. encaminhar cópia da presente Decisão, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentam, aos membros da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, à Comissão de Educação do Senado Federal, à Comissão de Educação, Cultura e Desporto da Câmara dos Deputados, ao Sr. Ministro de Estado da Educação, à Secretaria de Educação Fundamental do Ministério da Educação, ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, ao Conselho Nacional de Secretários de Estados da Educação – CONSED, aos Conselhos Estaduais de Educação, à União Nacional dos Dirigentes Municipais de Educação - UNDIME, ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais – INEP, à Fundação Nacional do Livro Infantil e Juvenil, às Secretarias Estaduais de Educação dos Estados de Tocantins, Rio Grande do Norte, Rio de Janeiro, Santa Catarina e Distrito Federal, às Secretarias Municipais de Educação dos Municípios de Palmas (TO), Natal (RN), Rio de Janeiro (RJ), Florianópolis (SC), Blumenau (SC), Itajaí (SC) e Formosa (GO);

8.8. encaminhar cópia da presente Decisão, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentam, à Comissão de Educação, Cultura e Desporto da Câmara dos Deputados e à Comissão de Educação do Senado Federal;

8.9. autorizar a publicação, desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, na revista *Auditorias do TCU*;

8.10. juntar o presente processo às contas do FNDE relativas ao exercício de 2001, bem como, por cópia, às contas da SEF atinentes ao mesmo exercício.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

GRUPO II – CLASSE V – PLENÁRIO
TC-575.522/1997-6 (com 19 anexos)
NATUREZA: Relatório de Auditoria
ENTIDADE: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – FIBGE
RESPONSÁVEIS: Trento Natali Filho, Solange Makrakis, Thaís Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt

EMENTA: Relatório de Auditoria. Fundação IBGE. Locação de imóvel. Deficiente avaliação prévia. Diligência. Audiência. Razões de justificativa acolhidas. Determinação. Juntada às contas.

Trata-se de Relatório de Auditoria realizada na Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – FIBGE (fls. 1/29) em atendimento à Decisão 112/97–TCU–Plenário, com o objetivo de verificar o relacionamento da entidade com a Sociedade Ibegeana de Assistência e Seguridade – Sias – em face da instituição do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, quantificando eventuais gastos de recursos públicos nessa sociedade desde a entrada em vigor da Lei 8.112/90 até a presente data.

Após a realização das diligências e audiências, foram apresentados os esclarecimentos solicitados, ficando pendentes de solução as seguintes questões:

– ratificação, em 29.12.95, da dispensa de licitação para a celebração, em 1º.1.96, dos contratos de locação dos imóveis situados na Rua Paulo Fernandes, nº 24; na Av. Franklin Roosevelt, nºs 146, loja B, e 194, 2º andar; e Rua General Canabarro, 666, por valores mensais superiores aos estimados pela Caixa Econômica Federal e pela empresa de avaliação imobiliária Consult – Consultoria, Engenharia e Avaliações (responsáveis: Trento Natali Filho e Solange Makrakis);

– autorização da prorrogação da vigência dos contratos de locação dos imóveis situados na Av. Franklin Roosevelt, nºs 146, loja B, e 194, 2º andar; e Rua General Canabarro, 666, por valores mensais superiores aos estimados pela Caixa Econômica Federal – CEF – e pela empresa de avaliação imobiliária Consult – Consultoria, Engenharia e Avaliações (responsáveis: Thaís Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt); e

– dívida reclamada pela Sias à FIBGE decorrente da suspensão, em 1991, das contribuições da Fundação na qualidade de patrocinadora da entidade de previdência privada dos servidores do IBGE.

Para as duas primeiras questões, ante a possibilidade de serem caracterizados como atos de gestão antieconômicos, foi realizada audiência dos responsáveis.

Em relação à dívida reclamada pela Sociedade Ibegeana de Assistência Social à FIBGE foram solicitadas informações à Secretaria de Previdência Complementar (fls. 260/3).

As razões de justificativa de Thaís Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt – fls. 141/5 e 185/8 do anexo 18 – têm como foco central o fato de esses dois responsáveis terem autorizado a prorrogação de contratos de locação, mediante celebração de termo aditivo, no exercício de prerrogativa estabelecida no contrato original e nas mesmas condições deste, não sendo, nessa oportunidade, verificado o cumprimento das formalidades legais da contratação original.

Por isso, foram acolhidas pela unidade técnica, que se manifestou nos seguintes termos (fl. 320):

“24. Quanto aos responsáveis Thaís Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt, restou claro que ao tempo da autorização para os dispêndios havidos com renovação dos contratos mediante a celebração de termos aditivos, não lhes competia questionar os valores contratuais originais estabelecidos no momento da celebração e já anteriormente autorizados, mas sim, zelar pela correta aplicação dos índices de correção segundo as previsões contratuais. Não se depreende, dos elementos autuados, indicativos de que esses responsáveis, ao renovar o pacto, evitando, assim, que as contratações se estendessem por tempo indeterminado, tenham agido em desacordo com a legalidade ou legitimidade exigíveis nos limites dos atos por eles praticados.”

As razões de justificativa apresentadas por Trento Natali Filho e Solange Makrakis (fls. 3/9 e 52/8 do anexo 18), em síntese, são as seguintes:

– para a ratificação, em 29.12.95, da dispensa de licitação para a celebração, em 1º.1.96, dos questionados contratos de locação, foram considerados os elementos disponíveis no processo. As avaliações utilizadas para comparação são posteriores a essas datas. A da empresa Consult é de 22.1.96 e a da CEF é de 13.9.96;

– consta, em cada processo, avaliação feita em data anterior à assinatura dos respectivos contratos, acompanhada de despacho da área técnica, que informa serem os valores contratados inferiores aos preços de mercado. Não há procedimento ou método de avaliação legalmente estabelecido. Existe, apenas, a obrigação de avaliar, previamente, os imóveis objeto da locação pretendida;

– os métodos aplicados na avaliação dos imóveis locados apresentam diferenças significativas. Para a Consult, o aluguel deve representar 0,83 % do valor venal do imóvel para a área edificada e 0,5% para a parte não edificada. Segundo a Federação Nacional do Mercado Imobiliário – Fenadi, os aluguéis não-residenciais oscilam entre 1% a 1,5% do valor venal declarado. Os valores contratados oscilam em torno de 1% do valor venal dos respectivos imóveis;

– a avaliação da CEF apresenta divergência em relação à área total alugada e parâmetros equivocados para avaliação da área não-edificada; e

– laudo elaborado em 1998 pela Empresa Brasileira de Avaliação Patrimonial Ltda. – Embrap, contratada pela Sias para atender a obrigação de proceder a reavaliação, a cada três anos, dos imóveis que integram sua Carteira Imobiliária, informa para valor locativo da parte edificada o percentual de 1,18% do valor venal.

A Secex/RJ fez a seguintes análise dessas razões de justificativa (fls. 317/9):

“10. Alegam, os responsáveis, que os segmentos competentes do IBGE respaldaram as contratações com a realização de pesquisas de preços junto ao mercado imobiliário local, tendo, no seu entender, suprido a exigência legal de compatibilidade com os preços de mercado.

11. Para obter alguma clarificação sobre o assunto leia-se, no Administrativista (HELY LOPES MEIRELLES, Direito Administrativo Brasileiro, 23ª edição, Malheiros, p. 203):

***‘Normas técnicas e material apropriado**: a observância das normas técnicas adequadas e o emprego do material apropriado em quantidade e qualidade compatíveis com o objeto do contrato constituem deveres ético-profissionais do contratado, presumidos nos ajustes administrativos, que visam sempre ao melhor atendimento do serviço público. Daí por que o contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no todo ou em parte, o objeto do contrato em que se verifiquem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou dos materiais empregados. Entre nós, as normas técnicas oficiais são as da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT.’*

12. A avaliação requestada pela lei – art. 24, X, da Lei n.º 8.666/93 – não deve ser outra senão aquela definida nas normas técnicas oficiais vigentes no País. Eis porque a lei não minudencia a execução da avaliação quanto aos aspectos técnicos. Tal detalhamento encontra-se normatizado na NB-502/89/ABNT, registrada no Instituto Nacional de Metrologia – INMETRO sob o n.º NBR-5676 (fls. 91 e segs. do Vol. 18), sendo esta a norma técnica oficial que define, especificamente, a avaliação de imóveis urbanos nos seguintes termos:

‘1.2 Esta norma é exigida em todas as manifestações escritas de trabalhos avaliatórios de imóveis urbanos, de seus frutos e de direitos. A determinação do valor é de responsabilidade e de competência exclusiva dos profissionais legalmente habilitados pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA, em acordo com a Lei Federal n.º 5.194 e com as resoluções n.º 205 e n.º 218, do CONFEA.’

13. Ao se estribar na Lei n.º 5.194/66 a norma técnica consolida o entendimento de que a avaliação técnica oficial é atribuição e competência de profissional legalmente habilitado e registrado no CREA, consoante o disposto nos artigos 7º e 8º:

‘Art . 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

a) **...**
b) **...**
c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;
d) ...
. . . .
Art . 8º As atividades e atribuições enunciadas nas alíneas a, b, c, d, e e f do artigo anterior são da competência de pessoas físicas, para tanto legalmente habilitadas.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas e organizações estatais só poderão exercer as atividades discriminadas nos art. 7º, com exceção das contidas na alínea a, com a participação efetiva e autoria declarada de profissional legalmente habilitado e registrado pelo Conselho Regional, assegurados os direitos que esta lei lhe confere.'

14. Ante a ausência de laudo avaliatório anterior à dispensa de licitação, pode-se afirmar que, no tocante à exigência de avaliação prévia, ocorreu o descumprimento da Lei de Licitações, quando da autorização para celebração dos contratos locativos entre o IBGE e a SIAS para o exercício de 1996, não se admitindo, à vista do exposto, que essa exigência legal seja suprida mediante a simples pesquisa informal de preços.

15. Segue-se, ao entendimento supra, a abordagem da questão relativa à possível ocorrência de prejuízo financeiro para o IBGE, decorrente de eventuais opulentações indevidas dos valores contratados.

16. Não se mostra viável a exata aferição e determinação dos valores locatícios que deveriam ter sido utilizados, uma vez que as avaliações técnicas que serviram de parâmetro comparativo foram realizadas a posteriori, num mercado imobiliário instável como o da Região Metropolitana da Cidade do Rio de Janeiro, suscetível a especulações e sujeito a variações extra-inflacionárias que acentuam, na linha do tempo, o grau de incerteza para recuperação dos preços efetivamente praticados na ocasião da celebração dos contratos. Considere-se, ainda, os aspectos negociais que envolvem as relações sinalagmáticas em exame, propendentes a ensejar variações sobre os preços, posto que a lei pretende apenas compatibilizá-los com o valor de mercado e não fixá-los por valores iguais aos obtidos nas avaliações.

17. Vale dizer que avaliações pósteras, expurgados eventuais desvios, servem para a ocasião em que são elaboradas, mas não se prestam, S.M.J., à exação requerida pela E. Corte de Contas para a quantificação de débitos ressarcíveis. Tampouco os índices gerais de inflação como o INPC se aplicam às variações locais dos preços imobiliários. Tecnicamente, a determinação do valor de locação de um dado imóvel urbano não se dissocia do momento da avaliação, ou do contexto mercadológico do local em que se realiza a estimativa. É o que explicita o item 1.3 da NBR-5675/ABNT (fls. 91 do vol. 18):

'1.3 O valor a ser determinado corresponde sempre àquele que, num dado instante, é único, qualquer que seja a finalidade da avaliação, bem como àquele que se definiria em um mercado de concorrência perfeita, caracterizado pela seguintes exigências:

a) homegeneidade dos bens levados a mercado;

b) número elevado de compradores e vendedores, de tal sorte que não possam, individualmente ou em grupos, alterar o mercado;

c) inexistência de influências externas;

d) racionalidade dos participantes e conhecimento absoluto de todos sobre o bem, o mercado e as suas tendências;

e) perfeita mobilidade de fatores e de participantes, oferecendo liquidez com liberdade plena de entrada e saída do mercado.'

18. Por essa razão a lei estabelece uma ordem de precedência, obrigando a que a avaliação ocorra antes da celebração do contrato, em substituição à licitação dispensada, garantindo, com isso, uma posição de maior propinqüidade cronológica, sem o que não se poderá verificar a compatibilidade do preço da locação com os valores efetivamente praticados pelo mercado.

19. Assim, não se pode afirmar que as diferenças encontradas quando da comparação entre os preços contratados e pagos e os valores pós-estimatórios correspondem a prejuízos para o Contratante, passíveis de ressarcimento."

As informações prestadas pelo Secretário de Previdência Complementar foram examinadas às fls. 320/3, e atestam a situação de liquidez e solvência da EFPP, condicionada, no entanto, ao retorno das contribuições amortizantes da patrocinadora.

A unidade técnica informa que desde a vigência da Lei 8.112/90 a FIBGE suspendeu todos os repasses de contribuições à Sias.

A edição dessa lei, contudo, estaria a caracterizar o “fato do príncipe”. A suspensão das contribuições da patrocinadora para a EFPP significaria a quebra de um compromisso assumido na ocasião da constituição daquela entidade.

Assim, entende que, *“com vistas a assegurar a efetiva e regular gestão dos recursos públicos, havendo interesse em reequanimificar as responsabilidades atuariais de ambas as entidades, parece não haver empecilho para que se restabeleça a disposição de reconhecer o direito de cada uma das partes, sob os critérios de moderação e de igualdade, evitando demandas judiciais que venham a onerar e desgastar a administração.”*

Por isso, conclusivamente, a unidade técnica propõe:

a) acolher as razões de justificativa de Thaís Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt;

b) aplicar a multa prevista no art. 58, III, da Lei 8.443/92 c/c os arts. 194, § 2º, e 220, III, do Regimento Interno, aos responsáveis Trento Natali Filho e Solange Makrakis;

c) juntar estes autos às contas da FIBGE referentes a 1996; e

d) comunicar à Secretaria Executiva do Ministério da Ciência e Tecnologia e à Secretaria Nacional de Previdência Complementar do Ministério da Previdência e Assistência Social a decisão que vier a ser proferida para que, junto com a FIBGE e observando as disposições da Lei 8.112/90 e demais normas correlatas, promovam uma composição equilibrada que permita a Sociedade Ibegeana de Assistência e Seguridade – Sias, entidade de previdência privada responsável pela complementação e ampliação de benefícios de servidores ativos e inativos da FIBGE, cumprir os compromissos assumidos antes do advento do Regime Jurídico Único e por ocasião da criação do plano de previdência privada.

O Ministério Público manifestou-se de acordo com as proposições formuladas pela unidade técnica, com acréscimo de o Tribunal:

a) autorizar, desde logo, com fulcro no art. 28, II, da Lei 8.443/92, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação; e

b) determinar à Secex/RJ que, após o trânsito em julgado do Acórdão e caso os responsáveis não comprovem, no prazo fixado, o recolhimento da dívida, encaminhe o nome do sr. Trento Natali Filho e sra. Solange Makrakis à Segecex, para fins de inclusão no Cadin, a teor do disposto na Decisão 94/2000 e no Acórdão 274/2001, ambos do Plenário.

É o relatório.

V O T O

A auditoria foi determinada pela Decisão 112/97–TCU–Plenário, com o objetivo de verificar o relacionamento da Fundação IBGE com a Sociedade Ibegeana de Assistência e Seguridade – Sias – em face da instituição do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União e quantificar eventuais gastos de recursos públicos nessa sociedade desde a entrada em vigor da Lei 8.112/90 até a presente data.

Das informações contidas nos autos sobressai que a FIBGE suspendeu, a partir de janeiro de 1991, os repasses que fazia à Sias, na condição de patrocinadora da Entidade Fechada de Previdência Privada – EFPP. Assim, não tendo havido repasses de recursos públicos para a Sias no período compreendido entre a edição da Lei 8.112/90 e a data da realização da auditoria (1997) e sendo a Sias uma entidade privada, instituída para atender apenas aos interesses de seus associados, tenho como esgotada a questão.

Na avaliação do Secretário de Previdência Complementar, a Sias tem perfeitas condições de liquidez e solvência (fl. 329).

Em análise superficial, a questão poderia assemelhar-se à dos servidores do Banco Central do Brasil que, no âmbito desta Corte foi analisada no TC-014.094/1997-5.

Ocorre que a situação dos servidores do Banco Central do Brasil foi tratada, de forma específica, pelo art. 251 da Lei 8.112/90, até a declaração da inconstitucionalidade desse artigo, em 29.8.96 (Adin 449-2). Até essa data os servidores do Bacen foram regidos pela legislação em vigor à data da publicação da Lei 8.112/90. No intervalo de 1º.1.91 a 29.8.96, os servidores contribuíram para a EFPP Centrus e um ajuste de contas entre essa entidade, os servidores e o Bacen foi determinado pelo art. 21 da Lei 9.650/98.

Já os servidores da FIBGE foram enquadrados no regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais de que trata a Lei 8.112/90, por força do art. 243 desse diploma legal.

Por isso, com acerto, a FIBGE suspendeu as contribuições à Sias, na qualidade de patrocinadora, a partir de 1º.1.91.

Por oportuno, apresento informação extraída da Prestação de Contas da FIBGE, relativa ao exercício de 2000 – TC-010.034/2001-0 – que consolida o entendimento da ausência de obrigações pecuniárias da autarquia frente à EFPP, no que se refere à previdência complementar oferecida pela Sias (fls. 342/3):

“A fiscalização do IBGE sobre a Sias não é exercida desde o ano de 1991, por força da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que instituiu o Regime Jurídico Único, passando os servidores para o Regime Estatutário, deixando de contribuir com a alíquota correspondente do empregador e do empregado para constituir a reserva que permitiria o empregado se aposentar pelo valor integral do vencimento na ativa.

Com isto, o IBGE passou de patrocinador para a figura de instituidor e por determinação de lei a fiscalização ficou a cargo, desde então, da Secretaria de Previdência Complementar do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Não existe mais o repasse de recursos do IBGE à Sias. Existem pagamentos a título de aluguéis de imóveis e consignações via folha de pagamento.

Excepcionalmente, neste exercício [2000], *houve o pagamento de uma antiga dívida referente à integralização de reservas matemáticas, já indicadas no Relatório de Gestão.”*

Do exposto, no exercício de 2000, houve a quitação de débito referente à integralização de reservas. Como essa foi a única transferência de recursos da FIBGE para a Sias, após a edição da Lei 8.112/90, no que diz respeito ao sistema de previdência complementar dos servidores daquela fundação, o respectivo ato de gestão será avaliado nas contas correspondentes.

Na auditoria, também foram verificados contratos de locação de imóveis celebrados entre a FIBGE e a Sias, no período compreendido entre 93 e 97.

Foi levantada a hipótese de os valores dos aluguéis pagos pela FIBGE estarem acima do valor de mercado.

Realizada a audiência dos responsáveis, foram acolhidas as razões de justificativa dos responsáveis pela autorização da celebração dos contratos de locação relativos aos exercícios de 93 a 95 e 97.

As razões de justificativa apresentadas para os valores pagos nos anos de 93 a 95 foram examinadas nos seguintes termos (fl. 235, item 14):

“(...) A divergência entre as opiniões da auditoria e do então gestor devem-se aos fatos novos (valores locatícios mensais) trazidos à colação após o encerramento do Relatório de Auditoria (fls. 36/63). Ou seja, de posse dos valores locatícios mensais, pôde-se refinar o algoritmo de fls. 14/15, tornando-o mais preciso e confiável, já que se dispensaram as projeções de valores deconhecidos que, como se observa agora, foram as causas da conclusão equivocada.”

Os responsáveis pelos valores pagos em 97 tiveram acolhidas pela unidade técnica as suas justificativas, porque, segundo ela, não lhes caberia indagar do valor do contrato, mas apenas verificar a correção dos índices de atualização antes da autorização para a celebração do termo aditivo que prorrogou o prazo de vigência do contrato original.

Com as vênias de praxe, o argumento da unidade técnica afigura-se impróprio. O ordenador de despesas é pessoalmente responsável por todos os atos dos quais resultem despesas para a União. Deve, por isso, cercar-se de todas as cautelas possíveis ao autorizar despesas. Não basta aferir a regularidade formal do processo. É preciso que os elementos formadores do processo tenham sido constituídos de acordo com as normas que regem a matéria e o princípio da economicidade seja observado. A afirmação de que apenas deram seqüência a ato já previamente constituído não pode ser acolhida. O poder/dever de diligência do ordenador de despesas impõe a ele a verificação da regularidade dos atos de gestão sob todos os aspectos, sobretudo da adequação do valor do contrato ao seu objeto.

O exame da regularidade da despesa não se exaure na verificação da adequada formalização do processo. A demonstração da despesa realizada deve induzir à compreensão de que a observância das normas que regem a matéria proporcionou o máximo de benefício com o mínimo de dispêndio (Constituição Federal, art. 70, parágrafo único e DL 200/67, arts. 90 e 93).

Por isso, os gestores do exercício de 97, que celebraram o termo aditivo de prorrogação de prazo do contrato de locação cujos valores estão sendo questionados, têm a mesma responsabilidade atribuída aos gestores do exercício de 1996, que celebraram o contrato original.

A motivação da proposta de aplicação de multa por ato de gestão antieconômico aos responsáveis Trento Natali Filho e Solange Makrakis foi a ratificação, em 29.12.95, da dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, X, da Lei 8.666/93, para a celebração de contratos de locação com vigência a partir de 1º.1.96.

A irregularidade consistiria na deficiente avaliação prévia dos imóveis locados o que teria levado a FIBGE a celebrar contratos danosos ao seu patrimônio. Tal conclusão foi obtida pela comparação dos valores contratados com os apresentados em laudos de avaliação datados de 22.1.96 (empresa Consult) e 13.9.96 (CEF), ambos posteriores à celebração dos contratos.

Em sua defesa, os responsáveis demonstram que fizeram a avaliação prévia legalmente requerida. O método utilizado, mas não acolhido pela unidade técnica, está em consonância com o estabelecido pela Federação Nacional do Mercado Imobiliário – Fenadi (fl. 201).

Os valores contratados correspondem a, aproximadamente, 1% do valor venal dos imóveis locados. A avaliação elaborada pela empresa Consult apresenta valor locativo ideal de 0,83% do valor venal, alíquota considerada irreal pelos responsáveis para o mercado imobiliário da região em que se situam os imóveis locados.

Avaliação realizada em 1998, pela Empresa Brasileira de Avaliação Patrimonial Ltda. – Embrap, contratada pela Sias para atender a obrigação de proceder a reavaliação, a cada três anos, dos imóveis que integram sua Carteira Imobiliária, informa para valor locativo da parte edificada o percentual de 1,18% do valor venal.

A esses laudos junta-se o da CEF, no qual foi apontada imprecisão nas áreas dos imóveis avaliados.

Assim, agregou-se aos autos conjunto de informações, todas posteriores à celebração do contrato, em relação às quais, nos termos da instrução técnica (fl. 246) *"não há um valor único, definido e preciso"* e *"não se deve esperar uniformidade plena nos seus laudos"* ou, ainda, *"não há parâmetros exatos para quantificar precisamente a parcela do valor pago que excede o valor correto"*.

Registrou, ainda, a instrução fl. 246 *"que não se afiguram nos autos indícios de fraude ou de locupletamento pessoal do ordenador que efetuou as despesas discriminadas"* e, na mesma instrução, foi afastada a ocorrência de débito.

Com os autos já em meu Gabinete, os responsáveis Trento Natali Filho e Solange Makrakis apresentaram memorial com o objetivo de agregar mais informações às suas razões de justificativa (fls. 1/11; 33 e 61 do anexo 19).

Em síntese, reforçam os argumentos já apresentados, em especial a questão da área total dos imóveis locados na rua Gen. Canabarro que, na avaliação da CEF foi considerada como sendo de 7.369 m², mas que, concretamente, possui 9.794 m², conforme laudo da Unidade de Engenharia e Obras do IBGE.

De capital importância, porém, para o deslinde deste processo é a decisão adotada no TC-012.916/2001-0, que fiz juntar aos autos (fls. 89/98).

Em cumprimento à Decisão 380/96–TCU–Plenário, foi instaurada Tomada de Contas Especial para quantificar valores e identificar responsáveis por pagamentos decorrentes da locação de imóveis da Sias pelo IBGE. O objeto dessa TCE é exatamente o mesmo deste Relatório de Auditoria.

O processo teve tramitação regular e a conclusão foi pela inexistência de débito a ser apurado, o que ensejou o seu arquivamento com fundamento no art. 163 do Regimento Interno, uma vez ausentes os pressupostos para a sua constituição (Relação 11/2002, Ata 8/2002, da 2ª Câmara).

A combinação de todos esses fatores leva-me a acolher as razões de justificativa apresentadas por Trento Natali Filho, Solange Makrakis, Thais Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt.

Como medida preventiva de falhas, deve-se determinar à FIBGE que formalize adequadamente a avaliação prévia exigida para os processos de dispensa de licitação para locação de imóveis, para assegurar que os valores contratados sejam compatíveis com os valores de mercado.

Assim, VOTO por que o Tribunal de Contas da União adote a DECISÃO que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Walton Alencar Rodrigues
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 661/2002 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo: TC-575.522/1997-6 (com 19 anexos).
2. Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Responsáveis: Trento Natali Filho, Solange Makrakis, Thais Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt.
4. Entidade: Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – FIBGE.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Jatir Batista da Cunha.
7. Unidade Técnica: Secex/RJ.
8. Decisão: o Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 43, I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 194, inciso II, do Regimento Interno, DECIDE:

8.1. acolher as razões de justificativa apresentadas por Trento Natali Filho, Solange Makrakis, Thais Moreira de Oliveira Gaya e Nuno Duarte da Costa Bittencourt;

8.2. determinar à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – FIBGE que formalize adequadamente a avaliação prévia exigida para os processos de dispensa de licitação para locação de imóveis, com fundamento no art. 24, X, da Lei 8.666/93, de forma a assegurar que os valores contratados sejam compatíveis com os de mercado; e

8.3. determinar o apensamento deste processo às contas da FIBGE, relativas ao exercício de 1996.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES
Presidente

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Ministro-Relator

GRUPO II – CLASSE V – PLENÁRIO
TC-013.938/2001-2 (com 6 anexos)
NATUREZA: Acompanhamento de permissões para exploração de serviço de transporte rodoviário interestadual de passageiros.
ÓRGÃO / ENTIDADE: Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes (STT/MT); Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT).
RESPONSÁVEIS: Luís Henrique Teixeira Baldez, Secretário; José Alexandre Nogueira Resende, Diretor-Geral.

EMENTA: Acompanhamento de licitações para outorga de permissões para exploração de serviço de transporte rodoviário interestadual de passageiros. Trechos Aracaju/SE – Irecê/BA; Brasília/DF – Aparecida/SP; Brasília/DF – Valença/BA; Fortaleza/CE – Aracaju/SE, via Maceió/AL. Exame dos três primeiros estágios de acompanhamento, nos termos da IN-TCU 27/98. Falhas na metodologia de cálculo dos valores de referência para as tarifas e para o preço mínimo das licenças. Omissão na minuta de contrato referente a cláusula obrigatória prevista na Lei 8.987/95. Descumprimento dos prazos previstos na IN-TCU 27/98. Aprovação com ressalvas dos estágios 1, 2 e 3. Determinações.

Cuidam os autos do acompanhamento de licitações para a outorga de permissão para exploração de serviços públicos de transporte rodoviário interestadual de passageiros. As licitações foram promovidas pela Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes (STT/MT) e tiveram como objeto os seguintes trechos (linhas):
a) Aracaju/SE – Irecê/BA;
b) Brasília/DF – Aparecida/SP;
c) Brasília/DF – Valença/BA;
d) Fortaleza/CE – Aracaju/SE, via Maceió.
Em cumprimento ao disposto na IN-TCU 27/98, foram inicialmente remetidos pela STT/MT os documentos fls. 1/63, referentes ao primeiro estágio de acompanhamento. Não obstante, em instrução fls. 68/9, a unidade técnica entendeu necessária a realização de inspeção *in loco* no órgão, com o objetivo de colher os elementos necessários à análise da matéria. A inspeção deu-se no período de 16-31.10.01, conforme portaria fl. 72.
De posse dos documentos necessários à instrução do feito, a Sefid analisou os estágios 1 e 2, do acompanhamento previsto na IN-TCU 27/98, em instrução lançada às fls. 75/93, de que se extraem as seguintes conclusões (fl. 92):

“Os autos tratam do exame do procedimento licitatório referente à outorga para exploração do serviço de transporte rodoviário de passageiros das linhas Aracaju (SE) – Irecê (BA), Brasília (DF) – Aparecida (SP), Brasília (DF) – Valença (BA) e Fortaleza (CE) – Aracaju (SE) via Maceió (AL). A STT enviou ao TCU os documentos previstos na IN TCU nº 27/98, para análise dos seguintes estágios: primeiro – estudo da viabilidade econômica do empreendimento, e segundo – edital de licitação, contendo a minuta do contrato e os documentos de impugnação do edital, se for o caso.
Cada linha foi examinada separadamente, não sendo evidenciadas falhas ou irregularidades no procedimento licitatório.
Ao iniciar a análise da presente outorga, verificou-se que a planilha tarifária para o cálculo do coeficiente tarifário utilizava coeficientes básicos resultantes de estudo efetuado pelo DNER em 1989, com dados de 1988. Convém ressaltar que o coeficiente tarifário é o elemento-chave para o cálculo da tarifa de referência na outorga dos serviços de transporte rodoviário interestadual de passageiros e também no reajuste de tarifas de linhas que já estão sendo exploradas. Considerando

as mudanças de ordem legal, econômica e tecnológica ocorridas desde a data do último estudo, os coeficientes básicos merecem ser revisados.

Além disso, o critério relativo ao cálculo do preço mínimo de referência pelo direito de exploração do serviço carece de metodologia científica. O percentual de 5% é calculado sobre a receita estimada ao longo do prazo contratual, conforme prevê a Norma Complementar nº 03/2001, art. 24, § 3º, sem apresentação de estudo que o justificasse.

Por sua vez, a tarifa a ser ofertada pelo licitante está limitada a uma variação de 5% (para mais ou para menos) em relação à tarifa de referência fixada em edital, o que restringe a possibilidade de oferta de tarifas com valores ainda menores, em desacordo com o previsto no art. 6º da Lei nº 8.987/95, no tocante à modicidade da tarifa (uma das condições integrantes da definição de serviço adequado).

Essas razões – planilha tarifária desatualizada, ausência de metodologia científica para o cálculo do preço mínimo de outorga e limitação na oferta da tarifa – motivaram representação, por parte desta Unidade Técnica, consubstanciada no TC 002.046/2002-5 de relatoria do Exmo. Sr. Ministro Marcos Vilaça. À vista disso, deixar-se-á de propor determinação a respeito do assunto no presente processo.

Contudo não há que passar despercebido que o coeficiente tarifário (calculado pela planilha tarifária) faz parte do 'quadro de seções e tarifas de referência', que acompanha a documentação apresentada no primeiro estágio. No segundo estágio, a tarifa de referência e o preço mínimo de outorga estão contidos nas cláusulas do edital de licitação. Assim sendo, apesar de os procedimentos licitatórios em si não apresentarem irregularidades, a aprovação desses estágios dever-se-á dar com ressalva."

Posteriormente, ante os novos elementos carreados ao autos, mediante os ofícios fls. 94 e 96, o titular da Sefid, em despacho fl. 95, ordenou a restituição do processo à 2ª diretoria técnica daquela unidade, a fim de que fosse instruído o terceiro estágio do acompanhamento, conforme o art. 7º, da IN-TCU 27/98. Em conseqüência, foi lançada a instrução fls. 97/105, cujas conclusões são transcritas a seguir (fls. 102/5):

"Inicialmente, observa-se que as impugnações ao edital não prosperaram e, portanto, não trouxeram prejuízo ao certame.

Cabe ressaltar que os processos licitatórios para exploração do serviço de transporte rodoviário interestadual de passageiros estava sendo realizado pelo Departamento de Transportes Rodoviários da Secretaria de Transportes Terrestres (STT) do Ministério dos Transportes. Em 2001, foi criada a Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, por meio da Lei nº 10.233, de 05/06/2001. Entre as atribuições gerais da Agência está a de 'editar atos de outorga e de extinção de direito de exploração de infra-estrutura e de prestação de serviços de transporte terrestre, celebrando e gerindo os respectivos contratos e demais instrumentos administrativos' (art. 24, inc. V). A ANTT foi instalada com a publicação do Decreto nº 4.130, de 13/02/2002, que aprova seu Regulamento.

Com a Agência assumindo a atribuição antes destinada à STT, é importante que se alerte a diretoria da autarquia para o trabalho do TCU no acompanhamento de procedimento licitatório visando a exploração de serviços públicos e, também, no acompanhamento da prestação desses serviços. Para tanto, é necessário que, quando for o caso, a ANTT envie a este Tribunal a documentação relacionada na IN TCU nº 27/98, bem como cumpra os prazos ali estabelecidos.

Conforme verificado na análise dos procedimentos licitatórios previstos no terceiro estágio da IN TCU nº 27/98, os prazos previstos no inciso III do art. 8º não foram cumpridos. Quanto a esse fato, a aplicação de multa aos dirigentes não gerará os efeitos corretivos esperados, uma vez que já não é mais atribuição daquela Secretaria realizar as licitações em comento.

Em relação aos primeiro e segundo estágios, já analisados (fls. 75/93), a viabilidade do empreendimento comprovou-se e as cláusulas do edital de licitação observaram as formalidades previstas na legislação aplicável. Porém verificou-se que a planilha tarifária para o cálculo do <u>coeficiente tarifário</u> estava desatualizada, uma vez que utiliza <u>coeficientes básicos</u> resultantes de estudo efetuado pelo DNER em 1989, com dados de 1988; o critério referente ao cálculo do preço

mínimo de referência pelo direito de exploração do serviço carece de metodologia científica, e a tarifa a ser ofertada pelo licitante está limitada a uma variação de 5% (para mais ou para menos) em relação à tarifa de referência fixada em edital, o que restringe a possibilidade de oferta de tarifas com valores ainda menores, em desacordo com o previsto no art. 6º da Lei nº 8.987/95, no tocante à modicidade da tarifa. Tais fatos motivaram representação, por parte desta Unidade Técnica, consubstanciada no TC 002.046/2002-5 de relatoria do Exmo. Sr. Ministro Marcos Vilaça. À vista disso, deixou-se de propor determinação a respeito do assunto no presente processo.

Especificamente quanto à limitação da tarifa de referência, surge aqui a oportunidade de comentar o que ocorre nas licitações.

De início, está descrito no TC 002.046/2002-5:

‘93.Outra questão a comentar diz respeito à fórmula utilizada para o cálculo da proposta financeira ofertada:

$$PF = 0{,}40 \times \frac{PO - PM}{PM} + 0{,}60 \times \frac{TR - TO}{TR}:$$

94. A tarifa a ser oferecida pelo licitante pode ter variação máxima de 5% (para mais ou para menos) em relação à tarifa de referência, conforme fixado em edital, apresentando esse componente peso 6/10. Já o preço de outorga a ser oferecido pelo licitante é livre, devendo, apenas, ser maior ou igual ao preço mínimo de referência definido em edital, participando essa parcela com peso 4/10.

95. Considerando a limitação de 5% a menor em relação à tarifa de referência e tendo em vista a fórmula de cálculo da proposta financeira, os licitantes, visando maximizar o valor de suas propostas, freqüentemente oferecem a tarifa mínima possível (5% abaixo da tarifa de referência), restringindo a concorrência ao maior preço de outorga. Com isso, a licitação que tinha como critério de julgamento a combinação da menor tarifa com o maior valor de outorga torna-se, na prática, por força desse limitador, uma licitação apenas do critério maior valor de outorga. Com isso, embora tendo menor peso na fórmula (4/10), o componente ‘preço de outorga’ passa a ter maior relevância do que a tarifa na seleção da maior proposta financeira.

96. Com isso, cabe analisar a questão da possibilidade de o licitante oferecer tarifas mais baixas e competitivas, a fim de que a competição também se dê nesse campo.’

À vista desse comentário, será aqui mostrado o preço mínimo de referência, o preço ofertado pelos licitantes para o pagamento do direito de exploração do serviço, a tarifa de referência e a tarifa ofertada pelo licitante, para cada linha:

1. ARACAJU (SE) / IRECÊ (BA) *(fl. 150 do Anexo 6)*
Preço mínimo de referência: R$ 307.000,00
Tarifa de referência: R$ 40,89
Tarifa máxima: R$ 42,94
Tarifa mínima: R$ 38,85

Empresa habilitada	***Preço Ofertado (R$)***	***Tarifa Ofertada (R$)***
VIATRAN – Viação Transbrasília Ltda	*610.000,00*	*38,85*
ARJ Transportes Ltda	*357.000,00*	*38,85*

2. BRASÍLIA (DF) / APARECIDA (SP) *(fl. 305 do Anexo 3)*
Preço mínimo de referência: R$ 1.544.000,00
Tarifa de referência: R$ 66,03
Tarifa máxima: R$ 69,33
Tarifa mínima: R$ 62,72

Empresa habilitada (única)	***Preço Ofertado (R$)***	***Tarifa Ofertada (R$)***
Empresa Gontijo de Transportes Ltda	*2.511.000,00*	*62,73*

3. BRASÍLIA (DF) / VALENÇA (BA) *(fl. 222 do Anexo 5)*
Preço mínimo de referência: R$ 706.000,00
Tarifa de referência: R$ 86,01

Tarifa máxima: R$ 90,31
Tarifa mínima: R$ 81,71

Empresa habilitada	***Preço Ofertado (R$)***	***Tarifa Ofertada (R$)***
Viação Novo Horizonte Ltda	*4.200.000,00*	*81,71*
Viação Central Bahia de Transportes Ltda	*4.011.000,00*	*81,71*
Empresa Gontijo de Transportes Ltda	*710.000,00*	*90,31*

4. FORTALEZA (CE) / ARACAJU (SE), via Maceió ***(fl. 254 do Anexo 4)***
Preço mínimo de referência: R$ 1.203.000,00
Tarifa de referência: R$ 72,76
Tarifa máxima: R$ 76,40
Tarifa mínima: R$ 69,13

Empresa	***Preço Ofertado (R$)***	***Tarifa Ofertada (R$)***
Expresso Guanabara S/A	*1.251.000,00*	*72,76*
Viação Normandy do Triângulo Ltda	*1.210.000,00*	*72,76*

Como mostrado, a limitação da tarifa em 5%, para mais ou para menos, restringe a concorrência ao preço de outorga e impede que o usuário seja beneficiado com tarifas ainda mais reduzidas.

Assim sendo, propôs-se a aprovação com ressalva dos primeiro e segundo estágios, uma vez que os fatos expostos no TC 002.046/2002-5 refletem no 'quadro de seções e tarifas de referência', que acompanha a documentação do primeiro estágio, e estão presentes nas cláusulas dos editais de licitação, objeto de análise no segundo estágio.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, considerando que:

– a documentação exigida na IN TCU n.º 27/98 – TCU para os primeiro, segundo e terceiro estágios foi apresentada pelo Ministério dos Transportes;

– a conformidade dos atos referentes ao processo de outorga de permissão de serviço de transporte rodoviário interestadual de passageiros nas linhas ***ARACAJU (SE) – IRECÊ (BA), BRASÍLIA (DF) – APARECIDA (SP), BRASÍLIA (DF) – VALENÇA (BA) e FORTALEZA (CE) – ARACAJU (SE) via Maceió (AL)*** *foi atestada nos autos;*

– os fatos expostos no TC 002.046/2002-5 refletem no 'quadro de seções e tarifas de referência', que acompanha a documentação do primeiro estágio, e estão presentes nas cláusulas dos editais de licitação, objeto de análise no segundo estágio;

elevam-se os autos à consideração superior, propondo:

a) aprovar com ressalva os procedimentos relativos aos primeiro e segundo estágios;

b) aprovar o terceiro estágio;

c) informar a diretoria da recém-instalada Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT sobre a necessidade do encaminhamento, a este Tribunal, para análise dos procedimentos licitatórios referentes a outorga do direito de exploração de serviços públicos, a documentação prevista na IN TCU nº 27/98, observando os prazos ali estabelecidos;

d) encaminhar os presentes autos ao Relator, e

e) após a deliberação deste Tribunal, restituir os autos à Sefid para análise do quarto e último estágio."

É o relatório.

V O T O

O presente processo tem como objeto o acompanhamento de licitações para outorga de permissões para exploração de serviços públicos de transporte rodoviário interestadual de passageiros. Os certames foram conduzidos pela Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes (STT/MT).

Com a recente criação da Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), contudo, as atribuições relativas à regulação do transporte internacional e interestadual de passageiros foram transferidas a esta entidade, conforme dispõem o art. 22, da Lei 10.233/01 e o art. 3º, do Regulamento aprovado pelo Decreto 4.130/02. Assim sendo, a administração dos contratos

resultantes das licitações em exame, bem como a realização de novos certames, estarão no escopo de competências da nova agência.

Ao analisar o primeiro estágio do acompanhamento, previsto no art. 7º, inciso I, da IN-TCU 27/98, a Sefid detectou falhas na metodologia de avaliação da viabilidade econômica e financeira dos empreendimentos licitados. Essa matéria, todavia, mereceu a abertura de processo específico, o TC-002.046/2002-5, da relatoria do Exmo. sr. Ministro Marcos Vilaça. Não obstante, em face das impropriedades verificadas, e consoante o entendimento da unidade técnica (fls. 104/5), deve ser o primeiro estágio aprovado com ressalvas, sem que contudo sejam feitas as pertinentes determinações, uma vez que o assunto será tratado de modo mais pormenorizado no mencionado processo.

No segundo estágio de acompanhamento, nos termos do art. 7º, inciso II, da IN-TCU 27/98, devem ser analisados, entre outros elementos, o edital de licitação e a minuta de contrato. Quanto a esse tópico, a proposta da Sefid guarda concordância com aquela referente ao estágio anterior, no sentido da aprovação com ressalvas. Da mesma forma, não são propostas determinações, uma vez que as falhas identificadas nesse estágio também estão sendo tratadas de modo mais detalhado no TC-002.046/2002-5. Não obstante, é necessário divergir em parte da proposta da unidade técnica, em face de omissão que pode ser identificada na minuta de contrato, conforme relatado a seguir.

O serviço de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros é de competência da União, que poderá prestá-lo diretamente ou mediante concessão, permissão ou autorização, conforme a disciplina do art. 21, inciso XII, alínea *f*, da Constituição Federal. Já a delegação da prestação desse serviço a particulares é disciplinada pelas Leis 8.987/95 e 10.233/01 e pelo Decreto 2.521/98. Entre outros elementos, esses diplomas normativos determinam quais as cláusulas obrigatórias que devem constar dos editais de licitação, bem como dos contratos de concessão ou permissão. Nesse último caso, têm-se o art. 23, da Lei 8.987/95, o art. 39, da Lei 10.233/01, e o art. 20, do Decreto 2.521/98.

Cotejando os mencionados dispositivos normativos com as minutas de contrato de permissão encaminhadas pela STT/MT, verifica-se, em uma primeira observação, que, nestas últimas, não estão discriminados os critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros para avaliar a qualidade dos serviços prestados. Esse item constitui cláusula essencial prevista no art. 23, inciso III, da Lei 8.987/95, que se aplica ao presente caso por força do disposto no art. 33, da Lei 10.233/01.

De fato, a par de consignar uma extensa lista de infrações, muitas delas relacionadas com a qualidade do serviço, as minutas de contrato apresentadas são por demais genéricas, limitando-se a mencionar, na cláusula décima sétima (fl. 69, anexo 1), a obrigação de prestar serviço adequado, conforme as disposições legais e regulamentares. Nesse sentido, é pertinente determinar à ANTT que discipline a matéria, nos termos do art. 23, inciso III, da Lei 8.987/95, c/c o art. 20, inciso III, do Decreto 2.521/98. Apenas a título de ilustração, ressalto que determinação semelhante já foi exarada à Secretaria da Receita Federal, no tocante às permissões para exploração de serviços públicos de armazenagem e movimentação de mercadorias em estações aduaneiras de interior, conforme item 8.2, da Decisão 860/01 – Plenário (Ata 46/01).

Em instrução referente ao terceiro estágio, que contempla os elementos mencionados no art. 7º, inciso III, da IN-TCU 27/98 (fls. 97/105), a Sefid propõe a respectiva aprovação, consignando proposta no sentido de alertar à ANTT, quanto à necessidade de observância do citado normativo. Nesse ponto, é preciso novamente divergir do encaminhamento proposto pela unidade técnica, uma vez que, conforme evidenciado às fls. 98/101, não foram cumpridos os prazos estabelecidos no art. 8º, inciso III, da IN-TCU 27/98, circunstância que deve ensejar a aprovação com ressalvas do terceiro estágio, sem prejuízo da adoção da medida complementar proposta pela Sefid.

Outro ponto que merece destaque refere-se à ausência de efetiva competição em alguns dos certames realizados. Examinando-se os autos, verifica-se que o trecho Brasília/DF – Valença/BA foi disputado pelas empresas Gontijo, Viação Central da Bahia e Viação Novo Horizonte, sendo que esta última, que se sagrou vencedora do certame, detém 99% do capital social da segunda (fl. 510, anexo 5). Fato semelhante foi identificado na licitação para o trecho Fortaleza/CE – Aracaju/SE, em que as empresas licitantes, Expresso Guanabara S.A. e Viação Normandy do Triângulo têm sócios comuns, sendo ainda esta última acionista da primeira (fls. 284 e 419, anexo 4).

Entretanto, não obstante a inexistência de competição nesses certames, é necessário reconhecer que foi dada a mais ampla publicidade ao certame, realizado na modalidade de concorrência (fl. 66). Corroboram isso os comprovantes de aquisição do edital de licitação, que demonstram ter havido interesse de diversas empresas quanto ao objeto das licitações em exame (fls. 202/77, anexo 3; 194/201, anexo 4; 86/131, anexo 5; 85/114, anexo 6).

Dessa forma, mesmo diante da inexistência de competição, não se pode apontar falha no processo conduzido pela STT/MT, visto que o fato provavelmente decorre de condições de mercado desfavoráveis aos empreendimentos licitados.

Assim sendo, acompanhando em parte o posicionamento da Sefid, concluo pela aprovação com ressalva dos três primeiros estágios de acompanhamento das licitações em exame, previstos no art. 7º, incisos I a III, da IN-TCU 27/98, fazendo-se as determinações e recomendações consignadas neste voto.

Diante do exposto, VOTO por que o Tribunal de Contas da União adote a DECISÃO que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Walton Alencar Rodrigues
Ministro Relator

DECISÃO Nº 662/2002 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo TC-013.938/2001-2 (com 6 anexos)
2. Classe de Assunto: V – Acompanhamento.
3. Responsável: Luís Henrique Teixeira Baldez e José Alexandre Nogueira Resende.
4. Órgão / Entidade: Secretaria de Transportes Terrestres do Ministério dos Transportes (STT/MT); Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT).
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: Não atuou.
7. Unidade técnica: Sefid.
8. Decisão: O Tribunal de Contas da União, reunido em sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. aprovar com ressalvas os procedimentos relativos aos primeiro, segundo e terceiros estágios das licitações em exame;

8.2. determinar à Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) que discipline os critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros para avaliar a qualidade dos serviços prestados pelas permissionárias de serviços de transporte rodoviário internacional e interestadual de passageiros, nos termos do art. 23, inciso III, da Lei 8.987/95, c/c o art. 33, da Lei 10.233/01, e art. 20, inciso III, do Decreto 2.521/98;

8.3. alertar a ANTT para a necessidade de encaminhamento a este Tribunal da documentação prevista na IN-TCU 27/98, observando-se os prazos ali estabelecidos;

8.4. restituir os autos à Sefid a fim de que sejam realizadas as análises pertinentes ao quarto e último estágio do presente acompanhamento, nos termos do art. 7, inciso IV, da IN-TCU 27/98.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO

Presidente

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Ministro-Relator

I - RELATÓRIO

GRUPO I - Classe V - Plenário
TC-016.176/2000-5 (c/ 09 volumes)
Natureza: Relatório de Auditoria
Apenso: TC-013.195/2001-5 - Solicitação de informações
Entidade: Petróleo Brasileiro S. A. - Petrobrás
Responsáveis: Alceu Barroso Lima Neto, Antônio Carlos de Souza Sampaio Filho, Antonio Carlos Sobreira de Agostini, Arnaldo Leite Pereira, Aurílio Fernandes Lima, Carlos Frederico Leipnik Kotouc, Joel Mendes Rennó, José Carlos Ávila Betencourt, José Carlos da Fonseca, Luiz Carlos Quintella Freire, Nelson Taveira da Costa, Orlando Galvão Filho, Percy Louzada de Abreu, Roberto Fernandes Orzechowsky, Sebastião Henriques Vilarinho.

Ementa: Relatório de Auditoria realizada na área de licitações e contratos. Considerações acerca do art. 67 da Lei nº 9.478/97 e do Decreto nº 2.745/98, que aprovou o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás. Inconstitucionalidade das normas. Comunicação à Petrobrás. Existência de outras irregularidades. Determinações. Realização de audiências. Remessa de cópias.

Cuidam os autos de auditoria realizada na Petrobrás com o objetivo de "analisar os procedimentos licitatórios da entidade e seus contratos, especialmente após o advento do Decreto nº 2.745/98, bem como verificar a implantação da *homepage* Contas Públicas".

2. Com o intuito de não prejudicar a compreensão das questões que serão tratadas, adoto, como meu Relatório, excertos daquele produzido pela equipe de auditoria:

"...

8. CONSIDERAÇÕES SOBRE O ART. 67 DA LEI N.º 9.478/97 E O DECRETO N.º 2.745/98 (REGULAMENTO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO SIMPLIFICADO DA PETROBRAS)

8.1. Histórico

8.1.1. O art. 37 da Constituição Federal de 1988 estabeleceu princípios a serem obedecidos pela administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de trazer outras determinações. Após a promulgação da Magna Carta, o texto do *caput* do art. 37 só veio a ser alterado pela Emenda Constitucional n.º 19, publicada no DOU em 5 de junho de 1998. Ao seu texto, foi acrescentado o princípio da eficiência.

8.1.2. O inciso XXI do art. 37, que não sofreu alteração por emenda constitucional, tem a seguinte redação:

"XXI – ***ressalvados os casos especificados na legislação****, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante* ***processo de licitação pública*** *que assegure* ***igualdade de condições a todos os concorrentes****, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta,* ***nos termos da lei****, o qual* ***somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações****."* (grifos nossos)

8.1.3. A Lei n.º 8.666/93 veio regulamentar o inciso supra e dar outras providências. Desde então, as licitações e contratos da administração pública direta e indireta, inclusive empresas públicas e sociedades de economia mista, passaram a ser regidas por esse diploma. O legislador procurou ser bem claro quanto à sujeição de empresas públicas e sociedades de economia mista, redigindo o parágrafo único do art. 1º da Lei:

"Parágrafo único. ***Subordinam-se ao regime desta lei****, além dos órgãos da Administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas,* ***as empresas públicas, as sociedades de economia mista*** *e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios."* (grifamos)

8.1.4. O art. 119 da Lei de Licitações e Contratos prevê que as sociedades de economia mista, empresas e fundações públicas e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União editariam regulamentos próprios, devidamente publicados, **ficando sujeitos às disposições daquela Lei**.

8.1.5. Em 10 de novembro de 1995, foi publicada no DOU a Emenda Constitucional n.º 9, que alterou o texto do art. 177 da Constituição Federal, autorizando à União contratar empresas **estatais ou privadas** para atuarem em áreas antes exclusivas da Petrobrás. Na prática, essa emenda significou a quebra do monopólio da Empresa. Referida alteração constitucional, entretanto, remeteu à lei ordinária o disciplinamento da matéria, como será melhor abordado no item 0.

8.1.6. Até 6 de agosto de 1997, data em que foi sancionada a Lei n.º 9.478/97, não existia a lei citada nos §§ 1º e 2º do artigo 177(43). A Lei dispôs sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, instituiu o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e deu outras providências. Entre essas outras providências, há o Capítulo IX que versa exclusivamente sobre a Petrobrás. O art. 67, incluso nesse Capítulo, estabeleceu que os contratos celebrados pela Petrobrás, para aquisição de bens e serviços, serão precedidos de procedimento licitatório simplificado, a ser definido em decreto do Presidente da República.

(43) *"Art. 177. Constituem monopólio da União:*

(...)

§ 1º - A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo, observadas as condições estabelecidas em lei.

§ 2º - A lei a que se refere o § 1º disporá sobre:

I – a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional;

II – as condições de contratação;

III – a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União;

(...);"

8.1.7. Em 05 de junho de 1998, foi publicada no DOU a Emenda Constitucional n.º 19, modificando o regime e dispondo sobre princípios e normas da administração pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, além de dar outras providências. No que é afeto a esta auditoria, interessam as alterações processadas no inc. XXVII do art. 22 e no art. 173 e parágrafos. A emenda inovou ao definir que normas gerais de licitação e contratação para as empresas públicas, das sociedades de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços seriam definidos em **estatuto jurídico próprio, sob a forma de lei ordinária**, a qual disporá sobre: sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; a constituição e o funcionamento dos conselhos de Administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; e os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores. Doravante, poderão ser feitas referências a essa lei, que ainda não existe, utilizando-se apenas o termo **Estatuto**.

8.1.8. Exclusivamente para fins metodológicos e de manutenção da coerência da Instrução, será considerado como o **Estatuto** sendo uma única lei. Não será abordada no presente trabalho a discussão sobre se haverá somente uma lei para todas as empresas estatais exercentes de atividade econômica e para todos os temas a serem regulamentados ou se haverá várias leis para regulamentar o art. 173, § 1º e incisos. Essa discussão é irrelevante para este trabalho. O importante é que apenas à lei – uma ou mais –, em sentido formal, cabe dispor sobre a matéria.

8.1.9. Logo após a EC n.º 19 e pouco mais de um ano após a Lei n.º 9.478/97, em 24 de agosto de 1998, foi exarado o Decreto do Presidente da República n.º 2.745/98, disciplinando o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A.. Desde então, a Companhia vem seguindo o Regulamento Simplificado para suas obras, compras, serviços e alienações; não mais obedecendo à Lei n.º 8.666/93.

8.1.0. Este trabalho lança mão de citações de renomados doutrinadores que versaram em abstrato sobre as modificações implementadas pela Emenda Constitucional n.º 19. Todavia, essas citações servem tão-somente para enriquecer a Instrução e ilustrar o estudo levado a termo por esta Equipe. O exame promovido pelo Tribunal traz inovações significativas em relação aos trabalhos mencionados, por haver debruçado-se sobre o fato concreto da existência do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A., regulando licitações, contratos e alienações da Empresa, conseqüência da Lei n.º 9.478/97.

8.2. O artigo 67 da Lei n.º 9.478/97 e o Decreto n.º 2.745/98 frente à ordem constitucional

8.2.1. Para analisar o artigo 67 da Lei n.º 9.478/97, primeiramente faz-se necessário entender as relações de independência harmônica entre os Poderes Executivo e Legislativo.

8.2.2. Cioso de sua competência e na estrita defesa do princípio constitucional da tripartição dos Poderes, o Poder Legislativo participa ativamente das mudanças estruturais promovidas no Estado Brasileiro, não permitindo ao Governo – entendido como tal aquele que executa as políticas governamentais, isto é, o Poder Executivo – que as promova unilateralmente. Por vezes, inclusive, colocou-se em posição de frontal desacordo com intenções do Chefe de Estado e de Governo. Entende-se essa discordância como o salutar exercício da democracia, garantida no estado de direito. Não raramente, a vontade do Governo diverge da vontade do Estado.

8.2.3. A participação ativa do Poder Legislativo é notada na intensa discussão parlamentar, que não está restrita à votação de emendas constitucionais, mas que se prolonga pela exigência de lei para regulamentar diversas alterações feitas no Texto Magno. Não é sem porquê a inclusão de expressões, tais como: *"na forma da lei"*, *"a lei estabelecerá"* ou *"a lei disporá"*. O Poder Legislativo avoca a prerrogativa de discutir e decidir de que forma serão regrados vários dispositivos constitucionais. Com isso, defende sua função precípua, petreamente definida na Carta Magna. As Emendas Constitucionais 9 e 19 contém exemplos típicos dessa avocação.

8.2.4. No exercício de suas atribuições, o Legislativo elaborou a Lei n.º 9.478/97, em obediência ao disposto nos §§ 1º e 2º do art. 177 da Constituição, modificado e acrescido, respectivamente, pela Emenda Constitucional n.º 9. Apesar de não ser objeto essencial de seu conteúdo, essa Lei, no art. 67, autorizou ao Poder Executivo a editar um decreto estatuindo o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A.. Analisemos melhor esse dispositivo, cotejando-o com a Constituição Federal, entendida como um sistema coerente e harmônico de normas.

8.2.5. A competência para legislar sobre licitações e contratos é privativa da União. Competência essa exercida quando da edição da Lei n.º 8.666/93. O art. 22 da Constituição, em seu inciso XXVII, com a redação vigente à época da Emenda Constitucional n.º 9 e da publicação da Lei n.º 9.478/97, dizia o seguinte:

*"Art. 22 – Compete **à União legislar** sobre:*

(...)

*XXVII – **normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades**, para a administração pública, direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, nas diversas esferas de governo, **e empresas sob seu controle**;"* (grifos nossos)

8.2.6. A Emenda Constitucional n.º 9, que não promoveu qualquer alteração no texto do art. 22, modificou a redação do art. 177, alterando o seu § 1º e acrescentando o § 2º. O texto do artigo passou a ser o seguinte:

"Art. 177. Constituem monopólio da União:

I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos;

II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III – a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores;

IV – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;

V – a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados.

§ 1º ***A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo, observadas as condições estabelecidas em lei****.*

§ 2º ***A lei a que se refere o § 1º disporá sobre****:*

I – a garantia do fornecimento dos derivados de petróleo em todo o território nacional;

II – as condições de contratação;

III – a estrutura e atribuições do órgão regulador do monopólio da União;

§ 3º A lei disporá sobre o transporte e a utilização de materiais radioativos no território nacional;” (grifos nossos)

8.2.7. Analisando por partes, ressalta-se em primeiro lugar que, ao não alterar o art. 22, a Emenda não modificou a competência da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as empresas sob seu controle.

8.2.8. Pela técnica de redação legislativa, é lógico entender que dois parágrafos de um mesmo artigo tratem de mesma matéria ou de matéria concorrente, ainda mais quando, explicitamente, há referências diretas de um para o outro. Esse é o caso dos §§ 1º e 2º do art. 177. O § 1º determina que *“a União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo, observadas as condições estabelecidas em lei”*. Ou seja, o constituinte derivado está possibilitando apenas à União, e a mais nenhum outro ente, mesmo que pessoa jurídica de direito público ou empresa controlada direta ou indiretamente por ela, contratar determinadas atividades, que são monopólio dela, seguindo condições a serem definidas em lei. No § 2º, em lista exaustiva (*numerus clausus*), diz que a lei referida no § 1º – aquela que permite que a União contrate a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo – disporá sobre, entre outras matérias, as condições de contratação.

8.2.9. A leitura coordenada do texto constitucional é esclarecedora. Por várias ocasiões, trechos da Carta Magna exigem um exercício árduo de interpretação, em face à redação pouco clara dada pelo constituinte. Não é o que ocorre no caso em tela. O texto constitucional resultante das modificações implementadas pela Emenda n.º 9 permite uma única interpretação: a de que a União, e apenas ela, contrate, com empresas estatais ou privadas, as seguintes atividades, que são seu monopólio: a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos, a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro, a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das duas atividades discriminadas anteriormente, o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem. Para que sejam feitas essas contratações (ou seja, as das atividades previstas nos incisos I a IV do art. 177 e listadas neste parágrafo), deverão ser obedecidas as condições previstas em lei, que disporá especificamente sobre elas. O texto evidencia que as contratações a que se refere são as concessões e autorizações para o exercício daquelas atividades. Por quê? Porque concessões e autorizações são os instrumentos constitucionalmente definidos para que seja possível a exploração, por particulares, de jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica, consoante o art. 176 *caput* e § 1º (abaixo). Da mesma forma que o art. 177 cita apenas a União, nele não é feita qualquer menção a aquisições de bens e serviços, contratações de obras ou alienações.

“Art. 176. ***As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União****, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.*

§ 1º ***A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o caput deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União****, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que*

tenha sua sede e Administração no País, ***na forma da lei****, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.”* (grifos nossos)

8.2.10. O art. 5º da Lei 9.478/97 disciplinou a matéria para as atividades econômicas tratadas no art. 4º da mesma lei, que nada mais é do que a repetição do art. 177 *caput* e incisos de I a IV, da Constituição.

“Art. 5º. As atividades econômicas de que trata o artigo anterior serão reguladas e fiscalizadas pela União e ***poderão ser exercidas, mediante concessão ou autorização****, por empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e Administração no País.”*

8.2.11. Reforçamos que o art. 177 da Constituição trata apenas das áreas sob monopólio da União e da forma como será exercido esse monopólio. Não versa sobre qualquer outro ente, nem mesmo uma empresa controlada pela União – que, como se sabe, possui personalidade jurídica própria e distinta da dela – nem de outra forma de contratação, que não as concessões e autorizações para que empresas estatais ou privadas realizem as atividades previstas nos seus incisos I a IV.

8.2.12. Não tendo havido alteração no art. 22, continuou inalterada a competência da União para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as empresas sob seu controle, competência essa exercida quando da sanção da Lei n.º 8.666/93. A interpretação é límpida e, guardando a devida *venia* a teses divergentes, qualquer outra forma de se fazer a leitura dessa parte do texto constitucional é uma tentativa de distorcer o que foi estabelecido pelo poder constituinte.

8.2.13. Portanto, não houve na Emenda Constitucional n.º 9 qualquer mudança nas competências outorgadas no art. 22 da Constituição, e nem tampouco mandamento constitucional para que fosse editada lei, e muito menos decreto, com normas de licitação e contratação para empresas públicas ou sociedades de economia mista. Esse mandamento (o da lei) veio somente três anos mais tarde, com a Emenda n.º 19. Destarte, ao permitir a edição, na Lei n.º 9.478/97, de um decreto com o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A., o legislador foi além do que a Constituição previu para aquela lei. Apesar de ter sido extrapolado o que fora constitucionalmente preceituado, não ocorreu qualquer inconstitucionalidade. Por si só, o fato do Congresso Nacional tratar, em uma mesma lei ordinária, de um tema indicado por mandamento constitucional específico e, além dessa matéria, de outra constitucionalmente disponível para aquela espécie de diploma legal, não caracteriza irregularidade. Há que se ressaltar também que a edição da Lei 9.478/97 não revogou a Lei 8.666/93 ou afastou sua incidência sobre nenhum ente. Invocamos o art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (Decreto-lei n.º 4.657/42) para ratificar essa afirmação:

“Art. 2º - Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º - A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 2º - A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

§ 3º - Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.”

8.2.14. Limpidamente, a Lei 9.478/97 não se encaixa na hipótese do § 1º, acima.

8.2.15. É deveras importante e decisivo para o bom entendimento da matéria, lembrar que a Lei n.º 9.478/97 não tem qualquer relação direta com a Emenda Constitucional n.º 19. **A lei foi editada quase um ano antes da publicação dessa emenda, não podendo, portanto, ser invocada como forma de regulamentação do atual texto do art. 173, § 1º**. Nem mesmo em um exercício árduo de distensão e flexibilidade jurídica poder-se-ia admitir que o Regulamento Simplificado, autorizado no artigo 67 da Lei n.º 9.478/97, não estivesse umbilicalmente ligado e não devesse obediência ao único diploma que regulamentava, e ainda regulamenta, licitações, contratos e alienações para a Administração Pública – a Lei n.º 8.666/93 –, mas sim a qualquer outra disposição, constitucional ou não, que nem ao menos existia à época da promulgação e sanção daquela lei.

8.2.16. Em não bastando, o art. 173(44) da Constituição prevê que a lei disporá sobre os temas nele citados. Ou seja, as regras devem estar na lei. Qualquer regulamento pode apenas explicitar e desenvolver o que já estiver contido na lei. Mesmo, equivocadamente, passando ao largo do flagrante óbice temporal evidenciado no parágrafo anterior, haveria necessidade de que a Lei n.º 9.478/97 dispusesse sobre a matéria. A simples permissão para a edição de um Regulamento Simplificado por meio de decreto não é dispor sobre as matérias da forma como o constituinte derivado pretendeu. A intenção do constituinte foi de que a lei prescrevesse, determinasse, estabelecesse, estatuísse; nunca que a lei se desfizesse, se desincumbisse ou se desonerasse da responsabilidade a ela imposta, como os defensores do Decreto n.º 2.745/98 patrocinam. Note-se que todas as expressões utilizadas podem ser associadas ao ato de dispor, mas somente prescrever, determinar, estabelecer e estatuir podem ser utilizadas apropriadamente para definir o mandamento constitucional. Se assim não fosse, não haveria razão para que esse preceito constasse da Carta Magna. Aceitar a possibilidade de o Decreto n.º 2.745/98, com o seu teor, regulamentar licitações, contratos e alienações para a Petrobrás seria admitir a ocorrência da situação hipotética descrita no próximo parágrafo.

(44) *"Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.*

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I – sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade;

II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

III – licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da Administração pública;

IV – a constituição e o funcionamento dos conselhos de Administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários;

V – os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

§2º As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

§ 3º A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

§ 4º A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

§ 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular."

8.2.17. A Constituição Federal sofre a emenda X, passando a determinar a regulamentação por lei complementar de seu artigo Y, que versa, p.e., sobre limitações constitucionais ao poder de polícia. Existe uma lei complementar Z, anterior à emenda Y, versando sobre assunto diverso, mas que possui um artigo simploriamente dizendo *que "as limitações constitucionais ao poder de polícia serão regulamentadas por lei ordinária"*. De posse da permissão dada na lei complementar Z, e após a emenda X, o legislador regulamenta as limitações constitucionais ao poder de polícia por lei ordinária. Ora, não há exigência de quase nenhum raciocínio hermenêutico para concluir que essa interpretação enviesada da Constituição é inaceitável. A situação hipotética aventada é muito menos grave do que a realidade que envolve a Lei n.º 9.478/97, a Emenda Constitucional n.º 19 e o Decreto n.º 2.745/98 (editado após à EC 19). No caso concreto discutido nesta Instrução, há um fator decisivo que reforça a inviabilidade do conteúdo do Decreto 2.745/98: a existência da Lei 8.666/93, dispondo sobre a matéria objeto do Decreto.

8.2.18. Dando continuidade, consoante a EC n.º 19, as normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as empresas públicas e sociedades de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou

de prestação de serviços, deverão ser estabelecidas em uma lei específica, que será o estatuto jurídico dessas entidades. A edição dessa lei compete privativamente à União. O Estatuto poderá dispor, inclusive, sobre novas modalidades de licitação e novas hipóteses de dispensa e inexigibilidade. No entanto, em regra, as entidades não estarão livres do dever de licitar. A lei citada no § 1º do artigo 173, até o momento, não foi elaborada. Citamos a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

"O princípio da indisponibilidade do interesse público também exige que as empresas estatais, embora regidas pelo direito privado, se submetam à licitação, uma vez que administram recursos total ou parcialmente públicos. A exigência decorre também da Constituição, por força do já mencionado artigo 37, XXI, e do artigo 22, XXVII, que dá à União competência para estabelecer normas gerais de licitação e contratação em todas as modalidades, para as Administrações Públicas Diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no artigo 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do artigo 173, § 1°, III. Este último dispositivo, também alterado pela Emenda n.° 19, ***prevê que as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços sejam regidas por estatuto jurídico que disponha, entre outras coisas, sobre licitação e contratação, com observância dos princípios da Administração Pública****.*

Isto significa que, com a nova redação do dispositivo constitucional, ***as empresas estatais vão poder dispor de procedimento próprio para suas licitações****.* ***Mas não estarão dispensadas de observar os princípios da licitação.***

Afora o princípio da licitação, existem outros que se referem ao próprio procedimento: em suas várias fases vão se colocar em confronto o interesse público na escolha da melhor oferta e o interesse particular em contratar com a Administração. Seguindo mais a linha de Hely Lopes Meirelles, o artigo 3° do Decreto-lei n.° 2.300, de 21-11-86, determinava que ***a licitação será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos; a esses o artigo 3° da Lei n.° 8.666, de 21-6-93, acrescenta os da legalidade, impessoalidade e moralidade****, já previstos no artigo 37, caput, da Constituição."* (Direito Administrativo; pág. 295; 13ª ed. – 2001; Ed. Atlas; São Paulo) (grifo nosso)

8.2.19. O jurista Celso Antônio Bandeira de Mello também ressalta que não haverá desnecessidade do dever de licitar, conforme texto extraído de uma de suas obras:

"Entretanto, podem-se pôr, e pôr-se-ão, hipóteses em que realizá-la [a licitação(45)] não traria inconveniente algum e não contenderia com as razões óbvias pelas quais a Constituição estabeleceu que as entidades estatais exploradoras de atividade econômica se submetem ao regime aplicável às empresas privadas. ***Referimo-nos aos casos em que estas pessoas pretendam, 'exempli gratia', construir a fábrica onde se instalarão, o prédio em que funcionarão seus escritórios, ou intentem adquirir a maquinaria necessária para sua produção, ou mesmo os móveis e equipamentos de suas sedes ou filiais. Nenhuma destas atividades reclama a desenvoltura que é requerida para a normal, ágil e fluida exploração da atividade econômica a que foram por lei prepostas e que levou a Constituição a dispor que teriam regime correspondente ao das empresas privadas****.*

Realizando licitação em hipóteses desta ordem, como obrigatoriamente terão de realizar, os sujeitos em apreço não estarão em nada divorciados do espírito informador do § 1º do art.173 e, pelo contrário, estarão atendendo à norma contida no art. 37, XXI, da própria Constituição, que fixa, como regra geral para o Poder Público e entidades estatais, a adoção de procedimento licitatório quando se proponham a adquirir ou alienar bens, contratar obras ou serviços." (Curso de Direito Administrativo, pág. 132; 11ª ed. revista, atualizada e ampliada de acordo com as Emendas Constitucionais 19 e 20, de 1998; Malheiros Editores Ltda.; São Paulo) (grifo nosso)

(45) Nota da Equipe de Auditoria.

8.2.20. A continuidade da instrução depende de que se faça um parêntese sobre a recepção da Lei 8.666/93 pela Constituição Federal, após a EC n.º 19.

8.2.21. Ressaltamos que, mesmo com as alterações promovidas por meio da EC 19, não foi retirada da União a competência para legislar sobre licitações e contratos, em todas as modalidades, para as empresas públicas e sociedades de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços e foi mantido o dever de licitar para toda Administração (o art. 37, XXI, sequer foi alterado). Deve-se procurar, então, no ordenamento jurídico, obedecidas as atuais regras constitucionais e até a elaboração do Estatuto, quais diplomas legais regem licitações e contratações para essas empresas. Atualmente, a única lei em vigor que estabelece normas gerais para licitações e contratos para a Administração Pública, e que segue fielmente os seus princípios, é a Lei n.º 8.666/93.

8.2.22. Tais entes, por determinação constitucional, estão obrigados a licitar e, até a elaboração do seu Estatuto, não há qualquer outra lei, que não a 8.666/93, estabelecendo as suas regras gerais de licitações e contratações. Da mesma forma, como entes pertencentes à administração pública indireta, as empresas estatais exploradoras de atividade econômica devem obediência às regras estabelecidas para a Administração quanto aos procedimentos internos para assinatura de contratos. A competência para legislar sobre esses temas é da União, e vem sendo exercida, até o momento, plenamente por intermédio da Lei 8.666/93. Assim, **no que tange às obrigações impostas à Administração**, a Lei de Licitações e Contratos foi integralmente recepcionada pela Constituição Federal, pois não há incompatibilidade entre o que nela está estabelecido para as empresas estatais exploradoras de atividade econômica e o texto constitucional posterior à EC n.º 19. Casos similares são os do Código Tributário Nacional e da Lei n.º 4.320/64. Essas leis, prévias à promulgação da atual Constituição Federal, ainda disciplinam matérias que, pela Carta Magna, deverão ser reguladas por leis específicas ainda a serem editadas.

8.2.23. Seguindo o desenvolvimento lógico das idéias apresentadas, as normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as empresas públicas e sociedades de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, continuam sendo definidas na Lei de Licitações e Contratos, publicada em 1993. Quando do advento da lei prevista no § 1º do art. 173, será afastada a incidência da Lei n.º 8.666/93 sobre essas empresas. Neste momento, essas entidades passarão a contar com estatuto próprio, estabelecido em ato normativo adequado para tanto: lei ordinária.

8.2.24. Os defensores do afastamento imediato, após a promulgação da EC n.º 19, da incidência da Lei n.º 8.666/93 sobre empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, apegam-se ao inciso II do § 1º do art. 173, CF/88. Segundo eles, a Constituição já está definindo que essas pessoas jurídicas sujeitam-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, sem quaisquer óbices ou situações que devam ser ainda reguladas em lei. A Equipe de Auditoria permite-se discordar dessa tese. O que está dito na Constituição é que o estatuto referido no § 1º irá dispor sobre cinco assuntos: a) qual será a função social daquelas pessoas jurídicas e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; b) de que forma aquelas pessoas jurídicas, respeitadas as suas particularidades, sujeitar-se-ão ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; c) como será promovida a licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; d) qual será a constituição e como será o funcionamento dos conselhos de Administração e fiscal, garantindo a participação de acionistas minoritários; e) definição dos períodos dos mandatos, da forma de avaliação de desempenho e de quais serão os limites de responsabilidade dos administradores.

8.2.25. O constituinte derivado expressou sua disposição de que as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços sujeitem-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, mas delegou à lei ordinária específica a definição de que forma elas sujeitar-se-ão. Mais uma vez invocando a técnica de redação legislativa, afirmamos que o inciso de um parágrafo não está desvinculado dos outros do mesmo parágrafo, ao qual se subordinam. O *caput* do § 1º do art. 173 ordena que a lei disporá sobre **todos** os incisos a ele subordinados. Não há inciso

algum com prerrogativa de não sujeição às disposições da lei. Ademais, qual o propósito de incluir tal disposição em um inciso de um parágrafo em que todos os outros incisos necessitam de regulamentação? Por que, se a idéia do constituinte derivado era apenas estabelecer uma nova ordem, uma nova disposição auto-aplicável, ele não o fez em um parágrafo em separado, como quando disse taxativa e incisivamente que as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado (§ 2º do art. 173, CF/88)? A resposta é simples: porque uma empresa pública ou sociedade de economia mista, por mais que se deseje, nunca será uma empresa privada igual a qualquer outra formada com capital exclusivamente privado.

8.2.26. Há peculiaridades inerentes a essas empresas que as diferenciam. As três principais: elas pertencem ao Estado e, portanto, por força da indisponibilidade e da preponderância do interesse público, devem seguir determinadas diretrizes que não podem ser impostas a uma empresa totalmente privada (entre elas o dever de licitar); há o dever de prestar contas à sociedade brasileira, não apenas pelo exercício de sua função social, mas pelo dever de dar conhecimento de suas ações ao seu proprietário; e há restrições impostas pelo Poder Público quando da contratação, não ao terceiro, mas à empresa estatal, em razão de estar lidando com dinheiro público, mesmo quando assina um contrato tipicamente privado.

8.2.27. Sem esgotar o rol de peculiaridades de uma empresa particular, salientamos que ela, obedecidas as regras do Direito: aliena seus bens da forma como bem entende; contrata do mesmo modo; associa-se a outras empresas sob as mais diversas maneiras, inclusive consórcios; e promove seleção para a contratação de empregados da forma que lhe for mais conveniente. Uma empresa estatal não tem a mesma liberdade. O constituinte deixou bem claro que a sujeição estará disposta no Estatuto, uma lei específica. Servindo apenas como exercício, mas com o objetivo de evidenciar as possibilidades facultadas ao legislador na edição dessa lei, não há o que o proíba de delimitar o nível de endividamento (contratação de empréstimos e financiamentos, por exemplo) de empresas estatais exercentes de atividade econômica. Apenas a título de ficção, o legislador poderia definir o limite de duas vezes o capital próprio da empresa. Tal determinação não contrariaria direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, e estaria, simultaneamente em consonância com os princípios do interesse público e do controle. Da mesma forma, no Estatuto, podem ser definidas as regras para realização dos concursos para preenchimentos de vagas existentes, bem como o procedimento para que seja efetivada uma demissão. Novamente não estarão sendo feridos os direitos citados no art. 173, § 1º, II, e estarão sendo respeitados os princípios da administração pública; entretanto, não há como se admitir que essas empresas estejam livres das normas e princípios impostos à administração pública.

8.2.28. As regras de licitação e contratação incidentes sobre uma empresa estatal certamente são, e sempre serão, mais restritivas do que as impostas às empresas do setor privado. A lei virá para delimitar de que maneira serão as novas restrições, que não poderão ferir direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, e que deverão obedecer aos princípios da administração pública. Enquanto não é elaborado o Estatuto, é a Lei n.º 8.666/93 que traz as restrições. Evidente fica que, para inibir uma ação do legislador, ao redigir a lei citada no § 1º do art. 173, tendente a contrabalançar restrições a elas inatas com benefícios fiscais não extensivos às empresas do setor privado, o constituinte derivado incluiu o § 2º do art. 173. Da obra do professor Marçal Justen, foram extraídos os trechos abaixo:

"A Reforma Administrativa (EC n.º 19) deu nova redação ao art. 173, especificamente para prever que as entidades da Administração indireta, exercentes de atividade econômica, passariam a sujeitar-se a regime jurídico específico, no tocante a licitações. Ali se previu um 'estatuto' para tais entidades, ao qual caberia disciplinar licitação e contratação, 'observados os princípios da administração pública' (inc. III).

Supõe-se que a vontade do legislador reformador era de aliviar as restrições da Lei n.º 8.666, relativamente a sociedades de economia mista e empresas públicas exercentes de atividade econômica. ***Mas a nova redação não assegurou tal resultado. Afinal, manter um único regime de licitações e contratos administrativos, aplicável tanto à Administração direta como à indireta, não infringe a nova redação constitucional****.*

(...)

Enfim, ***a questão se resolverá no âmbito da legislação infraconstitucional****. Há forte tendência a minorar o rigorismo da Lei n.º 8.666. Dentre as críticas mais agudas contra o diploma, encontra-se aquela atinente ao tratamento reservado para entidades da Administração indireta exercentes de atividades econômicas.*

(...)

Essas ponderações são parcialmente procedentes, sem dúvida. ***Não podem ser acolhidas quando pretendem eliminar, de modo absoluto, os controles sobre tais 'empresas*'** *por três motivos principais.*

Em primeiro lugar, o art. 37 e os demais dispositivos constitucionais ***não excluíram as empresas estatais da submissão ao regime jurídico basilar atinente à atividade administrativa do Estado. A intervenção no domínio econômico não exclui a aplicação de todos os princípios que norteiam e constrangem a atividade administrativa****. Logo,* ***não é possível invocar a atuação no mercado (privado) como fundamento para alterar a natureza jurídica das pessoas criadas e controladas pelo estado****.*

*Em segundo lugar, deve ter-se em vista que '****empresas' estatais administram recursos públicos. Logo, não é possível supor que a comunidade seria terceira ou alheia ao destino desses recursos. Os instrumentos pelos quais a Nação controla seus administradores alcançam a gestão das entidades administrativas atuantes no domínio econômico****.*

Em terceiro lugar a entidade pública não se submete aos controles inerentes à iniciativa privada. Os particulares, sócios de uma entidade privada, buscam o lucro. As práticas ineficientes ou inadequadas são objeto de reprovação através de instrumentos jurídicos postos às mãos dos sócios. No campo público, não há meio de implementar-se esse controle difuso, especialmente em face dos postulados de que as pessoas integrantes da Administração indireta não podem buscar o lucro. Ao menos, esse intuito lucrativo nunca seria assemelhável ao que norteia a atividade privada. Logo, ***a eliminação de controles formais produziria o risco de descalabros – tese cuja procedência foi comprovada pela experiência nacional e estrangeira, aliás****.*

(...)

Em síntese, as entidades da Administração indireta permanecerão sujeitas ao regime da Lei n.º 8.666 até a edição de novas regras*. No futuro, haverá dois regimes básicos, um destinado à Administração direta, autárquica e indireta prestadora de serviços públicos (aí incluída a atuação de suporte à Administração) e outro para as entidades privadas exercentes de atividade econômica.* ***O regime especial para essas últimas não consistirá na liberação pura e simples para realização de contratações, sem observância de limites ou procedimentos determinados****."* (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pág. 21; 6ª ed. rev. e ampl. – 1999; Dialética; São Paulo) (grifos nossos)

8.2.29. Visando ao bom andamento desta Instrução e para que se espanque de vez a afirmação de que, após a Emenda n.º 19, as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias exploradoras de atividade econômica, ficam imediatamente submetidas, integralmente, ao regime jurídico próprio das empresas privadas, sem nenhuma ressalva ou óbice legal; é imprescindível deter maior atenção ao disposto no art. 173, § 1º, II e III.

8.2.30. A redação do § 1º do art. 173 da Constituição, anterior à EC n.º 19, era a seguinte:

"§ 1º. A empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica sujeitam-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias."

8.2.31. O mesmo parágrafo, após a EC n.º 19, quando foram incluídos cinco incisos, ficou da seguinte forma:

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

(...)

II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

III – licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

(...).”

8.2.32. O texto anterior à emenda já preceituava que as empresas estatais exploradoras de atividade econômica sujeitavam-se ao regime jurídico das empresas privadas, e apenas dava relevo às sujeições a obrigações trabalhistas e tributárias. A sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, portanto, nunca excluiu qualquer dos direitos ou obrigações a elas inerentes. No entanto, isso também não afastava as empresas estatais do dever de obedecer a regras que, especificamente, lhes coubessem como entes integrantes da Administração Pública indireta.

8.2.33. Após a emenda, o constituinte derivado destacou os direitos civis, comerciais, trabalhistas e tributários; as obrigações civis e comerciais; além das já anteriormente realçadas obrigações trabalhistas e tributárias. Tanto realces de direitos quanto de obrigações não modificaram a essência da sujeição ao regime próprio das empresas privadas. A modificação do artigo em tela, de *per se*, não alterou a sujeição. Lembramos, ainda, que a EC 19 não livrou as empresas estatais exploradoras de atividade econômica da obrigação de seguir as regras que obrigam a Administração Pública, bem como aos princípios desta. O Professor Marçal Justen Filho, abordando a questão, escreveu:

“Rigorosamente, a EC n.º 19 não trouxe qualquer modificação efetiva nesse ponto (a atuação das empresas públicas e sociedades de economia mista, em relação às contratações)(46). É que ***a alteração da redação do art. 22, inc. XXVII, da CF/88 não foi suficiente para estabelecer um regime especial para as sociedades de economia mista e empresas públicas****. Aliás, a modificação do texto constitucional foi inútil nesse ponto. Não era necessário modificar a Constituição para dar um novo regime para licitações e contratos daquelas entidades. Bastava mudar a Lei de Licitações e Contratos.* ***Mais ainda, sem mudar a Lei de Licitações e Contratos atual, não há como alterar o regime jurídico a que elas se subordinam****.”* (Informativo Licitações e Contratos n.º 54 – Agosto/98 – Zênite – Informação e Consultoria em Administração Pública) (grifos nossos)

(46) Nota da Equipe de Auditoria.

8.2.34. Bebendo na fonte da obra do ilustre jurista, reafirmamos que as empresas estatais exploradoras de atividade econômica continuam sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, assim como antes da EC 19, mas não estão livres das regras de atuação impostas pela Administração a seus integrantes.

8.2.35. Essas empresas são pessoas jurídicas *sui generis* que, por mandamento constitucional, assemelham-se a empresas privadas. Bem dito: assemelham-se. Uma empresa privada, entre outras singularidades, não está obrigada a licitar; não está sujeita à coordenação ministerial; prescinde de concurso público para preenchimento de seus quadros; não deve obediência a princípios regedores de administração pública; atos lesivos ao meio ambiente, ao patrimônio histórico ou artístico praticados por ela não são suscetíveis de anulação por ação popular; não depende de lei específica que autorize a sua criação; não está submetida à fiscalização do Poder Legislativo e dos Tribunais de Contas. Portanto, é um exagero em relação à boa exegese entender que empresas estatais exploradoras de atividade econômica sejam totalmente disciplinadas pelas mesmas normas regentes das empresas privadas. O Direito é uma ciência que não pode prescindir da interpretação, e a hermenêutica jurídica nos permite depreender que, no que lhes couber, desde que não sejam feridos os princípios da administração pública e direitos e obrigações civis comerciais, trabalhistas e tributários, essas pessoas jurídicas seguem o regime próprio das empresas privadas. Entre as competências do Estatuto está a definição do limite de discricionariedade do gestor e a forma como deverá proceder ao administrar o bem público, tendo sempre em mente a supremacia do interesse público.

8.2.36. A preponderância do interesse público sobre o particular e a sua indisponibilidade são ícones inafastáveis na atuação do administrador público, e não se externam apenas nas cláusulas exorbitantes de um contrato administrativo. Entre as diversas formas de sua exteriorização, está a cogente imposição de procedimentos a serem adotados quando se trata da lida com o recurso público, seja contra desmandos seja para evitar danos causados pela inoperância do administrador. Há o costume de se identificar casos de ocorrência da supremacia do interesse público apenas quando a Administração obriga ao particular a ela não vinculado. No entanto, essa visão é por demais acanhada ante a grandeza desse princípio. A supremacia do interesse público é exercida

também em relação aos entes integrantes da Administração Pública que possuem personalidade jurídica própria, mesmo esse agindo como ente privado. Não é apenas por deter, direta ou indiretamente, o controle acionário que a União pode ditar a voga na gestão dessas empresas. Olhando com esses olhos, estaríamos diante do disparamento de ser, em tese, possível que as suas ações não obedecessem à orientação, à coordenação e à supervisão por parte do ministro de estado de sua área de atuação, visto que seria possível à uma empresa estatal exercer livremente sua vontade própria, absolutamente descompromissada e independente. Antes que se levantem vozes a clamar que isso não seria possível por contrariar ao art. 87, parágrafo único, I, da Constituição Federal, afirmamos que a impossibilidade se dá ainda em nível mais elevado. Ao se admitir tal disparate, violentar-se-ia o princípio constitucional da supremacia do interesse público, que permeia e informa todo o sistema, inclusive o artigo retrocitado e as ações dos ministros. Acresça-se a isso a lembrança de que o interesse público é o da sociedade.

8.2.37. As empresas estatais exploradoras de atividade econômica, a despeito de possuírem personalidade jurídica própria, são parte integrante da Administração Pública, defendendo interesses e gerindo recursos que pertencem ao Estado ou a empresas por ele controladas. Em sentido concreto, o controle acionário, em ambos os casos, é do Estado. Como acionista majoritário, ele – o Estado e não qualquer dos Poderes da República – detém o controle dessas empresas. Não se faz necessário um grande raciocínio para concluir que o interesse público está em situação de supremacia em relação aos interesses da própria empresa estatal. Em relação a empresas públicas e sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica, mesmo após a EC n.º 19, a Administração Pública não renunciou ao controle, bem como não livrou os seus administradores da obediência aos seus princípios maiores da administração pública. Foi com esse pensamento que o constituinte originário asseverou que o Estatuto virá para regrar licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações desses entes, obedecidos aos princípios da administração pública. Independente de que as relações entre a empresa estatal e terceiros sejam regidas pelo direito privado, o administrador não está livre para fazer o que bem entender com o recurso público, sob o suposto abrigo do manto das ditas regras. É a lei quem determina até onde pode ir a discricionariedade do administrador.

8.2.38. A Carta Magna preceitua que as regras de licitação e contratação dessas empresas, constantes do seu Estatuto, obedecerão aos princípios da administração pública. Não foi firmado pelo constituinte derivado que serão obedecidos **apenas** os princípios da administração pública. Se assim fosse, não seria necessário ao Estatuto dispor sobre tais normas.

8.2.39. O estatuto das empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias exploradoras de atividade econômica ainda será editado e disporá sobre os limites de discricionariedade admitidos ao gestor. No entanto, na sua ausência, esses limites não podem estar desregrados, sem rédea; e efetivamente não estão. Há que se verificar, novamente, qual lei vigente no ordenamento jurídico pátrio supre a lacuna da regulação do limite de discricionariedade e das obrigações do administrador frente à Administração no que concerne a licitações, contratos e alienações.

8.2.40. Da mesma forma que para os procedimentos licitatórios, as regras que determinam as ações do gestor, frente à Administração Pública e mantendo-se fielmente submisso ao interesse público, quando da assinatura de contratos, encontram-se na Lei n.º 8.666/93. A exemplo do que é possível em relação à licitação, a lei prevista no art. 173, § 1º, III, da Constituição poderá, inclusive, desdizer praticamente tudo que está na Lei de Licitações e Contratos de 1993, desde que não fira os princípios da administração pública, assim como direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Porém, enquanto ainda não existir o Estatuto, é à Lei n.º 8.666/93 que todas as empresas estatais exploradoras de atividade econômica, inclusive a Petrobrás, estão submetidas. Na obra Licitação à Luz do Direito Positivo, os autores Roberto Ribeiro Bazilli e Sandra Julien Miranda fazem a mesma constatação:

"Com esse novo texto afigura-se suficientemente claro que haverá dois regimes jurídicos distintos de licitação e contratos na Administração Pública. Um mais abrangente, que alcança a Administração direta, autárquica, fundações e também as empresas públicas e sociedades de economia mista exclusivamente prestadoras de serviços públicos; outro, mais restrito, que abrange unicamente as entidades que exercem atividades meramente econômicas.

Esse regime distinto deve proporcionar às entidades com atividade econômica regras licitatórias e contratuais simplificadas, sem formalidades, desburocratizadas e descompromissadas dos sérios entraves hoje existentes e que dificultam a eficiência e a competitividade dessas entidades no livre mercado. Isso não significa, contudo, que as empresas públicas e as sociedades de economia mista quando prestadoras de atividade econômica estão dispensadas da exigência de prévio procedimento licitatório nas suas contratações.

Ao contrário, essas pessoas jurídicas sujeitam-se aos princípios contidos na Constituição disciplinadores da atuação da Administração Pública, entre os quais o consubstanciado no art. 37, XXI, que consagra que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública. ***Assim, os princípios básicos previstos no atual estatuto licitatório continuarão a ser observados pelas empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de atividades econômicas, bem como as regras mínimas contratuais.***

O regime licitatório e contratual próprio dessas entidades deve ser objeto de lei formal*. É o que se depreende do disposto no art. 173, § 1º, da Constituição Federal, que determina seja o estatuto jurídico da empresa estabelecido por lei e em seu inciso III prevê a observância dos princípios de Administração Pública, sendo o primeiro deles o da legalidade (art. 37, 'caput', da Constituição Federal).*

Assim, pois, até que esse novo regime licitatório se efetive, a Lei 8.666, de 1993, com suas alterações, continuará sendo obrigatória para a Administração indireta, inclusive para as entidades prestadoras de atividade econômica. *Uma vez editada essa nova lei, haverá dois regimes distintos a respeito de licitação e contrato: um para a Administração direta e indireta, excluídas as pessoas jurídicas prestadoras de atividade econômica, que ficarão sujeitas a um outro regime, adequado e compatível com as necessidades de competitividade inerentes ao setor privado, de maneira a estabelecer igualdade de condições com a iniciativa privada."* (Licitação à Luz do Direito Positivo, pág. 36/37; 1ª ed. – 1999; Malheiros Editores; São Paulo) *(grifamos)*

8.2.41. A dicotomia de a empresa estatal estar atuando em concorrência com empresas privadas e, ao mesmo tempo, estar submetida a regras mais rígidas de atuação interna não é inovação trazida pela Emenda Constitucional n.º 19. Sobre o tema, na assentada em que proferiu o Acórdão n.º 121/98-Plenário, em Pedido de Reexame (TC 010.124/95-0), este Tribunal já expressava o entendimento de que, quando agem especificamente na sua atividade-fim, empresas estatais exploradoras de atividade econômica não estão sujeitas à Lei de Licitações e Contratos. Nesses momentos, essas empresas devem comportar-se como suas concorrentes privadas. Fora isso, a Lei de Licitações e Contratos deve ser seguida. Diversos doutrinadores comungam dessa idéia. Ademais, na ocorrência de eventualidade em que, comprovadamente, seja exigido um procedimento mais expedito para que se afaste eventual dano ou prejuízo, há a possibilidade da contratação por emergência.

8.2.42. Mesmo as empresas estatais exploradoras de atividade econômica firmando contratos privados, as ações do administrador até a assinatura da avença e as relacionadas a alterações contratuais não podem estar pautadas apenas no seu bom senso, na sua vontade e na obediência a regras civis e comerciais, mesmo quando estão de acordo com os interesses da empresa.

8.2.43. Um contrato privado pressupõe acordo de vontades, sem que haja preponderância de uma das partes. Não é para subverter esse axioma fundamental para a validade do contrato que defendemos limites para a ação do administrador. Ao assinar, com a devida autorização legal, um contrato em nome de uma empresa, o gestor privado expressa a livre vontade daquela companhia; porém, previamente, seus proprietários definiram as competências de seus prepostos. Isso é simples em uma empresa privada, mas como fazê-lo em uma empresa estatal? Mesmo o dirigente máximo da empresa estatal, sua diretoria e seu conselho de administração estão obrigatoriamente vinculados ao interesse público. A forma do corpo social exteriorizar seu interesse é por meio da Constituição e das leis, votadas e discutidas pelos seus representantes legitimamente eleitos para tanto. Assim foi feito. O art. 173, § 1º, III, da Lei Maior, exige uma lei específica para disciplinar licitação, contratação e alienação para empresas estatais que explorem atividade econômica. Essa lei ainda não foi feita. No entanto, há outra lei que está em vigor, abrange essas empresas e dita as regras exigidas. Devemos curvar-nos à constatação de que ela contém determinadas normas que não são específicas para as empresas estatais exercentes de atividade econômica, não caindo como uma luva

sobre essas pessoas jurídicas. Porém, esse não é um argumento jurídico consistente e válido para afastar por completo sua incidência sobre esses entes. Tal constatação só faz reforçar a premência de que seja editada a lei que conterá o estatuto dessas empresas, mas não pode servir de esteio para que se permita qualquer ação, apenas abrigada pelo Direito Civil e Comercial.

8.2.44. O contrato SERCOM-610.2.078.99-1, firmado entre a Petrobrás e três agências de propaganda, cujo objeto é serviços de publicidade, está sendo alvo de análise no TC 001.316/2001-0, concomitante a esta Instrução. Esse contrato serve como exemplo adequado para ilustrar o ponto de vista defendido no parágrafo anterior. A Companhia, obedecendo apenas as regras dos Direitos Civil e Comercial, promoveu aditamento de 253,47% (duzentos e cinqüenta e três vírgula quarenta e sete porcento) no valor do contrato. O montante inicialmente contratado era de R$ 72.000.000,00 (setenta e dois milhões) e atualmente encontra-se em R$ 254.500.000,00 (duzentos e cinqüenta e quatro milhões e quinhentos mil reais). Além do acréscimo no valor contratual, houve aditamento para prorrogação de sua vigência por mais 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias. Se for admitida a necessidade de obediência apenas às normas civis e comerciais, rememorando que ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer nada a não ser em virtude de lei, e admitindo-se que as regras definidas em lei para a administração pública não alcançariam as ações do administrador de uma empresa estatal exercente de atividade econômica ao assinar um contrato privado, estaríamos admitindo que aquele acordo poderia continuar sendo aditado em valor e prorrogado indefinidamente, a critério das partes. Assim sendo, estariam sendo esquecidos os princípios da licitação, do interesse público, do controle e da moralidade. Cópias do contrato e de seus aditivos relacionados com as alterações de valor e prazo encontram-se às fls. 04/64, Volume 1.

8.2.45. Outro caso que merece destaque é o do TC 008.232/1999-7, ainda em exame por esta Corte, em que se questiona a lisura de procedimentos adotados por administradores da Empresa. A aquisição de plataformas para exploração de petróleo sob exame nesse processo, em que está envolvida a Marítima Petróleo e Engenharia, foi feita antes da edição do Regulamento Simplificado, período em que não cabe questionamento quanto a submissão da Petrobrás à Lei de Licitações e Contratos. Uma das plataformas adquiridas foi a P36, que foi a pique no dia 20 de março de 2001 em conseqüência de uma série de explosões que resultaram nas mortes de onze funcionários. Mesmo estando obrigados a fazer o que a lei determinava detalhada e claramente, os administradores praticaram atos que suscitaram questionamentos por parte do TCU. Afirmamos que, estando os gestores libertos para fazer apenas o que a lei não proíbe, como os administradores de empresas particulares, estará franqueado o caminho para que o interesse público seja ferido.

8.2.46. Levantar-se-ão teses divergentes que procurarão porto seguro para defesa de que a Lei 8.666/93 não se aplica às empresas estatais exploradoras de atividade econômica porque, no art. 1º da Lei, é citado apenas contrato administrativo. As regras contidas no Estatuto de Licitações e Contratos são, primordialmente, para defesa do interesse público. Regras nele estabelecidas que se apliquem apenas a contratos administrativos – aquelas que colocam a Administração em situação de prevalência frente o particular no cumprimento do contrato – podem não ter cabimento de uso quando se trata de um contrato privado. Entretanto, não há razão plausível para que se afastem as regras internas à Administração, colocadas com intuito exclusivo de proteção do bem público. No futuro, essas regras poderão ser modificadas por lei ordinária específica: o estatuto citado no art. 173, § 1º, da Constituição.

8.2.47. A defesa da tese de que, até que o estatuto das empresas estatais exploradoras de atividade econômica esteja em vigor, a Lei de Licitações e Contratos de 1993 ainda é aplicável àquelas entidades vem sendo feita, primordialmente, sob o prisma do princípio do interesse público. Contudo, a proteção dos outros princípios da administração pública também é motivo de sua aplicação, pois essa lei os segue fielmente. A dicção da Carta Magna exige a obediência aos princípios da administração pública. Não houve restrição a princípios contidos apenas na Constituição. Por conseguinte, esses princípios são os que se encontram na própria Constituição e em outras leis. A Lei n.º 8.666/93 e o Decreto-Lei n.º 200/67 são exemplos disso.

8.2.48. Os que preconizam a não sujeição das empresas estatais exploradoras de atividade econômica à Lei 8.666/93 alegam que sua utilização inviabiliza o bom gerenciamento. Além de não ser uma afirmação com base jurídica, é uma falácia. A eficiência e a economicidade não são alcançadas pelo simples fato de serem utilizados os mesmos procedimentos de licitação e

contratação das empresas particulares. Esses dois princípios não se encontram dissociados da aplicação do Estatuto de Licitações e Contratos. Mui pelo contrário, estão intimamente ligados a ela, da mesma maneira que estão diretamente vinculados ao princípio básico do planejamento (art. 6º, I, Decreto-lei n.º 200/67) e ao da seleção da proposta mais vantajosa para Administração (Lei n.º 8.666/93). Cabe ter presente que a legítima defesa de dois princípios, os da economicidade e da eficiência, não justifica a inobservância de outros, como os da supremacia do interesse público, da publicidade, da isonomia, da igualdade, da impessoalidade e da moralidade administrativa. Mais uma vez, citamos Marçal Justen:

"Tem-se atribuído à disciplina da Lei n.º 8.666 a responsabilidade por dificuldades na gestão da atividade administrativa. Sustenta-se que a uniformidade e exaustividade da regulação legal provocam prejuízos à Administração, que não lograria obter a agilidade indispensável à eficiência na gestão da coisa pública. Deve-se ter cautela com essas acusações, em grande parte não procedentes.

É imperioso tomar consciência de que o maior fator para os desencontros no curso da licitação reside na má redação dos atos convocatórios. Os inúmeros defeitos da Lei n.º 8.666 são agravados em decorrência de interpretações mecanicistas, que pretendem enfrentar o diploma legal como se fosse uma espécie de 'manual de instruções', a ser obedecido literal e textualmente. Um sem-número de problemas poderiam ser evitados se os editais deixassem de ser meras repetições automáticas do passado. São incluídas exigências dispensáveis e despropositadas. Em contrapartida, regras úteis e necessárias deixam de constar do ato convocatório.

Logo, esses problemas não serão superados através de mero câmbio legislativo. Se uma nova legislação for editada e vier a ser aplicada segundo os mesmos critérios hermenêuticos ora adotados, o resultado continuará a ser desastroso." (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pág. 21; 6ª ed. rev. e ampl. – 1999; Dialética; São Paulo)

8.2.49. Em continuação à análise, discorrer-se-á sobre a delegação da função legiferante. Essa função é própria e característica do Poder Legislativo, mas encontram-se consagradas na Constituição, com suas delimitações próprias, as exceções da medida provisória e da lei delegada. Apenas na segunda hipótese, realmente é concedido ao Presidente da República a possibilidade de legislar, *stricto sensu*, cabendo ainda a possibilidade de apreciação do projeto pelo Congresso Nacional, sendo vedada qualquer emenda. O caso das medidas provisórias é diferente. Apesar de terem força de lei, não podem ser consideradas como tal em sentido formal, e perderão sua eficácia, desde sua edição, caso não sejam convertidas em lei no prazo de trinta dias, a partir de sua - publicação.

8.2.50. Exceto pelo art. 246, acrescido à Carta Magna pela EC n.º 6, que veda a utilização de medidas provisórias para regulamentar artigos da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda constitucional promulgada a partir de 1995, a Constituição não enumerou explicitamente as matérias a serem reguladas por medida provisória. Todavia, a doutrina é remansosa quando só admite como possível de ser objeto deste ato normativo as mesmas matérias que possam ser objeto de lei delegada, desde que haja urgência e relevância. Sobre o tema, José Afonso da Silva pronunciou-se da seguinte forma:

"Finalmente, uma interpretação lógico-sistemática leva a concluir que o Presidente da República não poderá disciplinar por medidas provisórias situações ou matérias que não podem ser objeto de delegação. Seria um despautério que medidas provisórias pudessem regular situações que sejam vedadas às leis delegadas. Também não o poderá fazer em matéria tributária, porque o sistema tributário não permite legislação de urgência, já que a lei tributária material não é aplicável imediatamente, por regra, porquanto está sujeita ao princípio da anterioridade (art. 150, III, b)." (Curso de Direito Constitucional Positivo, pág. 504; 11ª ed. – Fev/1996; Malheiros Editores Ltda.; São Paulo)

8.2.51. O constitucionalista Celso Ribeiro Bastos assim manifestou-se acerca da matéria:

"As medidas provisórias podem versar sobre todas as matérias que possam ser objeto de lei, salvo as seguintes exceções: a) matérias reservadas à lei complementar; b) matérias que não podem ser objeto de delegação legislativa; c) matéria penal; d) matéria tributária.

E, por força do art. 246 das Disposições Constitucionais Gerais, ´é vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada a partir de 1995´(EC n. 6, de 15-8-1995).

(...)

A medida provisória, embora seja ato normativo com força de lei, não pode ser considerada lei em sentido formal, já que não é ato nascido no Poder Legislativo. Não pode, por isso, versar sobre matérias que, por determinação constitucional, estejam reservadas à lei, como as do § 1º do art. 68. Não pode, também, o Chefe do Executivo editar medidas provisórias em matérias reservadas à lei complementar. O mesmo se diz com relação às matérias que não possam ser objeto de delegação legislativa, bem como matéria penal e matéria tributária, respeitante à criação ou majoração de tributos, salvo para instituir empréstimos compulsórios emergenciais (CF, art. 148, I e II) e para instituir impostos extraordinários de guerra (art.154, II).” (Curso de Direito Constitucional, pág. 359/360; 18ª ed. ampl. e atual. – 1997; Ed. Saraiva; São Paulo)

8.2.52. Não foi sem propósito a redação dos parágrafos anteriores discorrendo sobre as situações em que há possibilidade de delegação de competência ao Poder Executivo para exercer a função legiferante. Tal atitude teve como intuito evidenciar que o texto do art. 67 da Lei n.º 9.478/97 deve ser empregado assim como está escrito: permitir que seja editado um regulamento simplificado para a Petrobrás. Encontra-se aí a inovação trazida por essa Lei: o regulamento **simplificado**. A Lei n.º 9.478/97 não pode ser vista como um instrumento de delegação de competências que são constitucionalmente definidas. Não foi dado ao Executivo um cheque em branco, assinado, e que a ele caberia preencher com o valor que bem entendesse. Ao regulamento, não seria permitido criar, inovar, em matéria legislativa. A delegação legislativa *stricto sensu*, é exercida por um diploma específico: a lei delegada. Quando implícita e disfarçada de outra forma, não é admitida no ordenamento jurídico pátrio.

8.2.53. A Lei n.º 8.666/93 já estava em vigor à época da edição do Decreto n.º 2.745/98 e é o estatuto que regulamenta as licitações e contratos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações das administrações direta, indireta e fundacional. Em momento algum, nem na Constituição ou mesmo na Lei n.º 9.478/97, foi feita menção de qualquer ab-rogação daquele ato legislativo em relação à Petrobrás. Não há afastamento dos efeitos do Estatuto de Licitações e Contratos em relação à Petrobrás ou a qualquer outra sociedade de economia mista ou empresa pública, no que concerne a processos licitatórios. Entendemos que, para licitações, a Lei n.º 8.666/93 continua a vigorar, inclusive para a Petrobrás. No entender desta Equipe, a Lei n.º 9.478/97, de mesma hierarquia que a Lei n.º 8.666/93, não revogou ou ab-rogou, nem mesmo tacitamente, o Estatuto de Licitações e Contratos – ao qual, desde sua publicação, a Petrobrás sempre deveu obediência. Destarte, o regulamento simplificado que viesse a ser editado, mesmo que por decreto, deveria obedecer à Lei 8.666/93, como previa o art. 119 dessa Lei (abaixo), da mesma forma que aos princípios da administração pública.

“Art. 119. As sociedades de economia mista, empresas e fundações públicas e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União e pelas entidades referidas no artigo anterior editarão regulamentos próprios devidamente publicados, ***ficando sujeitas às disposições desta lei****.”*

8.2.54. Ao Poder Executivo, foi dada a possibilidade de elaborar um regulamento simplificado para regular as licitações e contratos de obras e serviços da Empresa. Tal simplificação permitiria à Companhia dispor de um instrumento mais apropriado à sua realidade, com disposições adequadas a ela, sem outras que, exclusivamente, são aplicáveis às administrações direta, autárquica ou fundacional. Porém, não lhe foi facultado colocar-se em desacordo com a Lei de Licitações e Contratos nem com os princípios basilares da administração pública. Neste ponto, fazemos um paralelo com o procedimento de prestação de contas simplificada, muito utilizado nesta Corte. Em momento algum, a prestação de contas simplificada tem o condão de transformar em regular qualquer ato que, caso fosse examinado em uma prestação de contas normal, receberia a pecha de irregular. Um processo simplificado objetiva dar agilidade e rapidez; todavia, são mantidas as regras básicas que regem o procedimento padrão. Para ambos, a regularidade da atuação do administrador deve ser verificada em confronto com a lei. O mesmo raciocínio deve ser usado quando se fala de um regulamento simplificado de licitação.

8.2.55. Não foi o que ocorreu. Ao editar o Decreto n.º 2.745/98, o Presidente da República invadiu a competência do Poder Legislativo. O Decreto imiscuiu-se em seara alheia às suas possibilidades normativas, dispondo sobre temas reservados à lei, em sentido formal, conforme dispõe o art. 22, XXVII, c/c art. 173, § 1º, III, da Constituição; ambos com as redações dadas pela EC n.º 19, abaixo reproduzidas :

"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, §1º, III;"

"Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I – sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade;

II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

III – licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da Administração pública;

IV – a constituição e o funcionamento dos conselhos de Administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários;

V – os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores."

8.2.56. Os ilustres juristas Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Celso Ribeiro Bastos, Hely Lopes Meirelles e Celso Antônio Bandeira de Mello discorreram sobre o poder regulamentar exercido, pelo chefe do Poder Executivo, por meio de decretos. A Equipe de Auditoria permite-se evitar repisar o tema, por constatar que pouco ou nada haveria de acrescentar às tão bem redigidas explanações. Não apenas para ilustrar, mas com o intuito de agregar significativo conteúdo a esta Instrução, são reproduzidos abaixo trechos de obras de cada um dos autores citados.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro *in* Direito Administrativo; págs. 87 e 214/215; 13ª ed. – 2001; Ed. Atlas; São Paulo:

"Decreto é a forma de que se revestem os atos individuais ou gerais, emanados do Chefe do Poder Executivo (Presidente da República, Governador e Prefeito).

Ele pode conter, da mesma forma que a lei, regras gerais e abstratas que se dirigem a todas as pessoas que se encontram na mesma situação (decreto geral) ou pode dirigir-se a pessoa ou grupo de pessoas determinadas. Nesse caso, ele constitui decreto de efeito concreto (decreto individual); é o caso de um decreto de desapropriação, de nomeação, de demissão.

Que não produz efeitos gerais, ele pode ser:

regulamentar ou de execução, quando expedido com base no artigo 84, IV, da Constituição, para fiel execução da lei;

***independente ou autônomo, que não disciplina matéria não regulada em lei. A partir da Constituição de 1988, não há fundamento para esse tipo de decreto no direito brasileiro** (cf. item 3.4.1).*

O decreto só pode ser considerado ato administrativo propriamente dito quando tem efeito concreto. O decreto geral é ato normativo, semelhante, quanto ao conteúdo e quanto aos efeitos, à lei.

*Quando comparado à lei, que é ato normativo originário (porque cria direito novo originário de órgão estatal dotado de competência própria derivada da Constituição), **o decreto regulamentar é ato normativo derivado (porque não cria direito novo, mas apenas estabelece normas que permitam explicitar a forma de execução da lei).***

(...)

Doutrinariamente, admitem-se dois tipos de regulamentos: o regulamento executivo e o regulamento independente ou autônomo. O primeiro contempla a lei ou, nos termos do artigo 84, IV, da Constituição, ***contém normas 'para fiel execução da lei'; ele não pode estabelecer normas contra legem ou ultra legem. Ele não pode inovar na ordem jurídica, não cria direitos, obrigações, proibições, medidas punitivas****, até porque ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, conforme o artigo 5º, II, da Constituição; ele* ***tem que se limitar a estabelecer normas sobre a forma como a lei vai ser cumprida pela Administração****.*

O regulamento autônomo ou independente inova na ordem jurídica; porque estabelece normas sobre matérias não disciplinadas em lei; ele não completa nem desenvolve nenhuma lei prévia*." (realces do autor em sublinhado e realces da Equipe em negrito)*

Celso Ribeiro Bastos *in* Curso de Direito Constitucional, págs. 368/369, 18ª edição - 1997, Editora Saraiva; São Paulo:

"1.1. A Faculdade Regulamentar

1. 1. 1. Tipos de Regulamentos

Os regulamentos, nos diversos sistemas jurídicos, podem ser de três tipos: os autônomos ou independentes, os delegados e os de execução. Os autônomos, encontráveis em certos países europeus, apresentam a característica de independerem de lei que os fundamente. Extraem sua validade diretamente da Constituição e são realizados pelo Executivo para a expressão de sua competência sobre matérias não reservadas à lei. Inovam a ordem jurídica, pelo que eqüivalem, de certa forma, a uma lei baixada pela Administração. A propósito, vale lembrar aqui a exata lição de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello: 'os regulamentos independentes ou autônomos, na verdade, são verdadeiras leis, e assim chamados tão-somente porque emanados pelo Poder Executivo, pois não constituem desenvolvimento de qualquer lei ordinária, mas correspondem ao exercício da prerrogativa de legislar a ele reconhecida com base no Direito Constitucional. São, realmente, sancionados e promulgados em virtude de competência constitucional expressa, ou de costume constitucional, ou, ainda, de construção do texto constitucional, que confere ao Poder Executivo a faculdade de legislar, isoladamente, sem a participação do Poder Legislativo, e competência alheia a qualquer lei ordinária da qual seja complemento' (Princípios gerais de direito administrativo, Forense, p. 3O3).

Os regulamentos delegados ou autorizados são aqueles que desenvolvem a lei, agregando-lhe algum elemento que inova na ordem jurídica, baixados, contudo, em decorrência de habilitação legislativa. Nutrem estes regulamentos pontos de contato com a lei delegada. O traço diacrítico de ambos radica-se na amplitude da competência delegada. Se está for ao ponto de incluir a habilitação para baixar a própria lei, só será possível, no nosso sistema, por meio de resolução do Congresso Nacional, satisfeitos, é óbvio, os princípios atinentes à delegação legislativa. ***Os regulamentos delegados, diversamente, pressupõem lei anterior, com fundamento na qual dão continuidade à elaboração normativa. Se forem por demais amplos os poderes deferidos pela lei, estar-se-á, na verdade, diante de delegação legislativa implícita, vedada em nosso sistema por folgada prevalência da separação de funções****.*

No nosso sistema jurídico-constitucional inexistem os regulamentos autônomos*, a despeito de parte da doutrina, sem dúvida minoritária, insistir na possibilidade, entre nós, da edição de regulamentos independentes. A razão é a seguinte. O art. 84, IV, diz caber ao Presidente da República o editar decretos e regulamentos para fiel execução das leis. O art. 5º, II, por sua vez, reza que 'Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei'.*

Diante de tão inequívocos parâmetros, é perfeitamente lícito afirmar-se o caráter de execução dos nossos regulamentos, emanados em **desenvolvimento** *da lei. Podem, entretanto, agregar elementos à norma legal, para tornar suas obrigações de mais fácil aplicação.* ***São insuscetíveis, entretanto, de criar obrigações novas, sendo apenas aptos a desenvolver as existentes na lei. Eis porque serão sempre 'secundum legem' sob pena de extravazamento ilegal de sua esfera de competência****." (realces do autor em sublinhado e realces da Equipe em negrito)*

Hely Lopes Meirelles *in* Direito Administrativo Brasileiro; págs. 112/113; 24ª ed. – 1999; Malheiros Editores; São Paulo

"No poder de chefiar a Administração está implícito o de regulamentar a lei e suprir, com normas próprias, as omissões do Legislativo que estiverem na alçada do Executivo. Os vazios da lei e a imprevisibilidade de certos fatos e circunstâncias que surgem, a reclamar providências imediatas da Administração, impõem se reconheça ao Chefe do Executivo o poder de regulamentar, através de decreto, as normas legislativas incompletas, onde prover situações não previstas pelo legislador, mas ocorrentes na prática administrativa. ***O essencial é que o Executivo, ao expedir regulamento - autônomo ou de execução da lei -, não invada as chamadas 'reservas da lei', ou seja, aquelas matérias só disciplináveis por lei****, e tais são, em princípio, as que afetam as garantias e os direitos individuais assegurados pela Constituição (art. 5º).*

A faculdade normativa, embora caiba predominantemente ao Legislativo, nele não se exaure, remanescendo boa parte para o Executivo, que expede regulamentos e outros atos de caráter geral e efeitos externos. Assim, ***o regulamento é um complemento da lei naquilo que não é privativo da lei. Entretanto, não se pode confundir lei e regulamento****.*

Regulamento é ato administrativo geral e normativo, expedido privativamente pelo Chefe do Executivo (federal, estadual ou municipal), através de decreto, com o fim de explicar o modo e forma de execução da lei (regulamento de execução) ou prover situações não disciplinadas em lei (regulamento autônomo ou independente).

O regulamento não é lei, embora a ela se assemelhe no conteúdo e poder normativo. Nem toda lei depende de regulamento para ser executada, mas toda e qualquer lei pode ser regulamentada se o Executivo julgar conveniente fazê-lo. ***Sendo o regulamento, na hierarquia das normas, ato inferior à lei, não a pode contrariar, nem restringir ou ampliar suas disposições. Só lhe cabe explicitar a lei, dentro dos limites por ela traçados****. Na omissão da lei, o regulamento supre a lacuna, até que o legislador complete os claros da legislação. Enquanto não o fizer, vige o regulamento,* ***desde que não invada matéria reservada à lei****.*

O Congresso Nacional tem competência para sustar atos normativos do Executivo que exorbitem do poder regulamentar (CF, art. 49, V).

(...)

Regulamentos – Os regulamentos são atos administrativos, postos em vigência por decreto, para especificar os mandamentos da lei ou prover situações ainda não disciplinadas por lei. Desta conceituação ressaltam os caracteres marcantes do regulamento: ato administrativo (e não legislativo); ***ato explicativo ou supletivo da lei; ato hierarquicamente inferior à lei****; ato de eficácia externa.*

(...)

Como ato inferior à lei, o regulamento não pode contrariá-la ou ir além do que ela permite. No que o regulamento infringir ou extravasar da lei, é írrito ou nulo, por caracterizar situação de ilegalidade. Quando o regulamento visa a explicar a lei (regulamento de execução), terá que se cingir ao que a lei contém*; quando se tratar de regulamento destinado a prover situações não contempladas em lei (regulamento autônomo ou independente), terá de se ater aos limites de competência do Executivo,* ***não podendo, nunca, invadir as reservas da lei, isto é, suprir a lei naquilo que é de exclusiva competência da norma legislativa (lei em sentido formal e material)****. Assim sendo, o regulamento jamais poderá instituir ou majorar tributos, criar cargos, aumentar vencimentos, perdoar dívidas ativas, conceder isenções tributárias* ***e o mais que depender de lei propriamente dita****.*

A propósito, advertiu D'Alessio que os regulamentos têm da lei apenas o conteúdo e a normatividade, mas não têm a forma e a extensão da lei, porque promanam de órgãos executivos, e não de corpos legislativos(47)." (realces do autor em sublinhado e realces da Equipe em negrito)

(47) Francesco D'Alessio, *Diritto Amministrativo,* Turim, 1932, 1/88.

Celso Antônio Bandeira de Mello *in* Curso de Direito Administrativo; págs. 240/255; 11ª ed. – 1999; Malheiros Editores; São Paulo

"III - Diferenças entre lei e regulamento no Direito brasileiro

3. *No Brasil, entre a lei e o regulamento não existe diferença apenas quanto à origem. Não é tão-só o fato de uma provir do Legislativo e outro do Executivo o que os aparta. Também não é apenas a posição de supremacia da lei sobre o regulamento o que os discrimina. Esta*

característica faz com que ***o regulamento não possa contrariar a lei e firma seu caráter subordinado em relação a ela****, mas não, basta para esgotar a disseptação entre ambos no Direito brasileiro.*

Há outro ponto diferencial e que possui relevo máximo e consiste em que - conforme averbação precisa do Prof. O. A. Bandeira de Mello - ***só a lei inova em caráter inicial na ordem jurídica****.*

A distinção deles segundo a matéria, diz o citado mestre, ***'está em que a lei inova originariamente na ordem jurídica, enquanto o regulamento não a altera fonte primária do Direito, ao passo que o regulamento é fonte secundária, inferior'(48)***

(48) Princípios Gerais de Direito Administrativo, 22 ed., v. 1, Forense, 1979, p.316. Seabra Fagundes, cogitando das virtualidades normativas do regulamento, assinalou: 'É certo que, como a lei, reveste o aspecto de norma geral, abstrata e obrigatória. Mas não acarreta, e aqui dela se distancia, modificação à ordem jurídica vigente. Não lhe cabe alterar situação jurídica anterior, *mas, apenas, pormenorizar as condições de modificação originária de outro ato (a lei). Se o fizer, exorbitará,* significarão urna invasão pelo Poder Executivo da competência legislativa do Congresso' (O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário, 5ª ed., Forense, 1979, p. 24, nota de rodapé 2 - os grifos são nossos).

IV - O regulamento ante o princípio da legalidade no Brasil

4. *O Texto Constitucional brasileiro, em seu art. 5º, II, expressamente estatui que: 'Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei'.*

Note-se que o preceptivo não diz 'decreto', 'regulamento', 'portaria', 'resolução' ou quejandos. Exige lei para que o Poder Público possa impor obrigações aos administrados. É que a Constituição brasileira, seguindo tradição já antiga, firmada por suas antecedentes republicanas, não quis tolerar que o Executivo, valendo-se de regulamento, pudesse, por si mesmo, interferir com a liberdade ou a propriedade das pessoas.

5. *Em estrita harmonia com o art. 52, II, precitado, e travando um quadro cerrado dentro, do qual se há de circunscrever a Administração com todos os seus órgãos e auxiliares personalizados, o art. 84, IV, delimita, então, o sentido da competência regulamentar do Chefe do Poder Executivo ao estabelecer que ao Presidente da República compete 'sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução'.* ***Nisto se revela que a função regulamentar, no Brasil, cinge-se exclusivamente à produção destes atos normativos que sejam requeridos para 'fiel execução' da lei. Ou seja: entre nós, então, como se disse, não há lugar senão para os regulamentos que a doutrina estrangeira designa como 'executivos'****.*

6. *Reforçando, ainda mais, as dicções mencionadas, o art. 37 estabelece, enfaticamente, que: 'A Administração Pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerão aos princípios da legalidade (...)' etc.*

Em suma: consagra-se, em nosso Direito Constitucional, a aplicação plena, cabal, do chamado princípio da legalidade, tomado em sua verdadeira e completa extensão. Em conseqüência, pode-se, com Pontes de Miranda, afirmar: 'Onde se estabelecem, alteram ou extinguem direitos, não há regulamentos - há abuso do poder regulamentar, invasão de competência legislativa. ***O regulamento não é mais do que auxiliar das leis, auxiliar que sói pretender, não raro, o lugar delas, mas sem que possa, com tal desenvoltura, justificar-se e lograr que o elevem à categoria de lei****'(49).*

(49) Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1 de 1969, 2ª ed., t. III, Ed. RT, 197O, p. 314. As observações do autor citado foram feitas ao tempo Carta de 1969, mas perante textos equivalentes aos ora vigentes.

7. *Os preceptivos da Constituição brasileira, retrotranscritos, respondem com precisão capilar a objetivos fundamentais do Estado de direito e exprimem com rigor o ideário e as preocupações que nele; teoricamente se substanciaram, pois seu projeto é o de que vigore o governo das leis e não o dos homens. Ou seja: a 'rule of law, not of men', conforme a assertiva clássica oriunda do Direito inglês.*

Nos aludidos versículos constitucionais estampa-se o cuidado que engendrou a tripartição do exercício do Poder, isto é, o de evitar que Poderes Públicos se concentrem em um "mesmo homem ou corpo de principais", para usar das expressões do próprio Montesquieu, cautela indispensável, porquanto, no dizer deste iluminado teórico: 'é uma experiência eterna a de que todo homem que tem poder é levado a abusar dele; ele vai até que encontre limites'. Nisto, aliás, justificou a postulação de que aquele que faz as leis não as execute nem julgue; que o que julga não faça as leis nem as execute e que aquele que executa não faça as leis nem julgue(50).

A razão mesma do Estado de Direito é a defesa do indivíduo contra o Poder Público. E a fórmula, por excelência, asseguradora deste desiderato descansa na tripartição do exercício do Poder, graças a quê os cidadãos se garantem ante os riscos de demasias do Executivo, negando-lhe qualquer folga jurídica para estabelecer as regras que impliquem limitações à liberdade e propriedade das pessoas. Com efeito, foi exatamente para deter o poder do monarca, cujo sucessor é o Poder Executivo, que se concebeu este mecanismo, difundido no mundo civilizado.

(50) De I'Esprit des Lois, Paris, Gamier Frères, Libraires Editeurs, 1869, pp. 142 e 143.

***8.** Ressalte-se que, dispondo o art. 52, II, da Constituição que 'ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei', com isto firmou o princípio da garantia da liberdade como regra, segundo o qual 'o que não está proibido aos particulares está, 'ipso facto', permitido'. Ante os termos do preceptivo, entende-se: 'o que não está por lei proibido, está juridicamente permitido'.*

*De outro lado, conjugando-se o disposto no artigo citado com o estabelecido no art. 84, IV, que só prevê regulamentos para 'fiel execução das leis', e com o próprio art. 37, que submete a Administração ao princípio da legalidade, resulta que vige, na esfera do Direito Público, um cânone basilar - oposto ao da autonomia da vontade -, segundo o qual: **o que, por lei, não está antecipadamente permitido à Administração está, 'ipso facto', proibido, de tal sorte que a Administração, para agir, depende integralmente de uma anterior previsão legal que lhe faculte ou imponha o dever de atuar.***

Por isto deixou-se dito que o regulamento, além de inferior, subordinado, é ato dependente de lei.

(...)

***11.** Certamente, esta integral subordinação da Administração à lei não é fórmula mágica, nem suficiente, só por só, para assegurar os objetivos que a nortearam. Contudo, certamente é condição importantíssima para que se realizem.*

A assertiva ganha particular relevo no caso de povos cuja história jurídico-política, por força de subdesenvolvimento social, cultural, político e econômico, está pejada de fases em que o Direito coincide com a vontade do Chefe do Poder Executivo e por isso desliga-se do corpo social. Como se sabe, este é rigorosamente o caso do Brasil.

Por tal razão, a regra do art. 5.º, II, bem como o disposto nos arts. 37 e 84, IV, da Carta Magna do País possuem relevo transcendente, pois assumem função-chave no sistema jurídico. Correspondem a verdadeira pedra angular de nosso Direito Público, na medida em que respondem pelo critério de preservação de um ponto nodular da ordem jurídica brasileira. Deles depende a mantença, sob o ponto de vista jurídico, de instituições concebidas para garantir o indivíduo contra eventuais desmandos do Estado.

Pode ocorrer que o princípio em causa não desempenhe tão transcendente papel efetivo em outros sistemas jurídicos, mas no Direito brasileiro é, por sem dúvida, princípio de fulgurante importância. Cabe-lhe não apenas o caráter de preceito impositivo, mas também o de esteio para contenção de intemperanças estatais. Por isto, o conteúdo estimativo vazado nos preceitos constitucionais referidos ultrapassa até mesmo o rigor de suas claríssimas letras, para assurrar a função de tônica do sistema, vetor axiológico que deve iluminar a análise e a inteligência de quaisquer regras editadas pelo Estado.

(...)

Para vincar ainda mais reiteradamente a diretriz consagradora da subordinação da Administração à lei, a Constituição, em inúmeros dispositivos atinentes a presumíveis atuações estatais, agrega cauteloso acréscimo: 'nos termos da lei'.

Em suma: é livre de qualquer dúvida ou entredúvida que, entre nós, por folga dos arts. 5º, II, 84, IV, e 37 da Constituição, ***só por lei se regula liberdade e propriedade; só por lei se impõem obrigações de fazer ou não fazer****. Vale dizer: restrição alguma à liberdade ou á propriedade pode ser imposta se não estiver previamente delineada, configurada e estabelecida em alguma lei, e* ***só para cumprir dispositivos legais é que o Executivo pode expedir decretos e regulamentos****.*

Este último traço é que faz do regulamento, além de regra de menor folga jurídica que a lei, norma dependente dela, pois forçosamente a pressupõe, sem o quê nada poderia dispor. No Direito pátrio, sem lei não haveria espaço jurídico para o regulamento.

13. *Pode parecer, até mesmo, estranho que a Lei Maior haja se ocupado com tão insistente reiteração em sublinhar a inteireza do princípio da legalidade. Fê-lo, entretanto, a sabendas, por advertida contra a tendência do Poder Executivo de sobrepor-se às leis. É que o Executivo, no Brasil, abomina a legalidade e tem o costumeiro hábito de afrontá-la, sem ser nisto coartado, como devido. Daí a insistência constitucional, possivelmente na expectativa de que suas dicções tão claras e repetidas 'ad nauseam' encorajem o Judiciário a reprimir os desmandos do Executivo(51).*

(...)

(51) Nossa forte tradição autoritária leva a que, sob olhares complacentes de uma sociedade desconhecedora dos rudimentos da cidadania e, por isto mesmo, naturalmente submissa, o Executivo pisoteie, a cotio e a sem fins, os mais comezinhos princípios do Estado de Direito, sem encontrar oposição decidida dos demais Poderes do Estado ou das instituições não-governamentais. Note-se que se está a falar dos períodos, aliás raros, em que não estivemos sob os tacões de alguma ditadura. Em outra nota de rodapé já relembramos que, desde a República, vivemos muito poucos anos de democracia e, ademais, 'relativa'. Cumpre, ainda, assinalar que, por ocasião da última ditadura, instaurada pelo golpe que os militares, atiçados pelos setores civis mais conservadores do País, desfecharam em 1964, inaugurou-se um período, ainda não concluído, em que os economistas, graças ao prestígio que então se Ihes concedeu - e que até hoje perdura -, foram erigidos em novos *gurus* da sociedade brasileira. Estes, associando, paradoxalmente, de um lado, um menoscabo profundo pelo Direito e, de outro, uma credulidade quase que infantil no poder das normas para transformar a realidade infra-estrutural, converteram-se, graças a isto, em alimentadores de um sistema de produção desatada de regras jurídicas inconstitucionais, sempre geradas no ventre do Executivo. Produziram, destarte, uma torrente de normas administrativas invasivas da esfera legislativa e uma contínua instabilização jurídica, de resto, altamente perturbadora tanto da ordem social quanto da previsibilidade necessária aos agentes econômicos, gerando um caos, cujos resultados bem se podem apreciar nos alarmantes índices sociais a que o País chegou. Mesmo ultrapassado o período castrense, estes maus hábitos perduraram, ou seja: continuam tais *gurus* a influenciar vivamente a sociedade e persiste-se crendo, com eles, que é preciso a todo instante produzir novas normas e rapidamente, sem os cerceios inerentes à tramitação e aprovação legislativa, ainda que estejam em pauta a alteração de direitos e a criação de obrigações para os cidadãos. Assim se foi impondo uma generalizada complacência com as violações do princípio da legalidade. Por isto, sob a atual Constituição, o Executivo incide em verdadeiro defluxo de 'medidas provisórias', praticamente todas elas manifestamente inconstitucionais, com o quê, entretanto, parece que ninguém se importa, sendo certo que o principal omisso cm rechaçá-las por tal coima é o próprio Poder Legislativo.

16. *Em face do quanto foi dito, já se pode assinalar e enfatizar que:*

a) ***Onde não houver espaço para uma atuação administrativa, não haverá cabida para regulamento****. Foi o que Geraldo Ataliba esclareceu luminosamente:* ***'Só cabe regulamento em matéria que vai ser objeto de ação administrativa ou desta depende. O sistema só requer ou admite regulamento, como instrumento de adaptação ou ordenação do aparelho administrativo, tendo em vista, exatamente, a criação de condições para a fiel execução das leis'(52)****.*

(52) "O decreto regulamentar no sistema brasileiro", RDA 97/29 (o grifo é do autor citante).

b) ***Onde não houver liberdade administrativa alguma a ser exercitada (discricionariedade) - por estar prefigurado na lei o único modo e o único possível comportamento da Administração ante hipóteses igualmente estabelecidas em termos de objetividade absoluta -, não haverá lugar***

para regulamento que não seja mera repetição da lei ou desdobramento do que nela se disse sinteticamente.

17. *É esta segunda conclusão que abre passo para uma terceira, a saber: o regulamento executivo, único existente no sistema brasileiro, é um meio de disciplinar a discrição administrativa, vale dizer, de regular a liberdade relativa que viceje no interior das balizas legais, quando a Administração esteja posta na contingência de executar lei que demande ulteriores precisões.*

(...)

22. *Ao cabo do que se expôs neste tópico, pode-se dizer que a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução das leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior,* ***a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados****.*

Sua natureza é a de um dever jurídico: o de proceder a uma delimitação administrativa interna da esfera de discricionariedade que da lei resultava para a Administração, em vista de assegurar o referido princípio da igualdade, mediante imposição de um comportamento uniforme perante situações iguais*.*

VI - Limites ao regulamento no Direito brasileiro: a delegação legislativa disfarçada

23. *Disse Pontes de Miranda: '****Se o regulamento cria direitos ou obrigações novas, estranhos à lei, ou faz reviver direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações ou exceções, que a lei apagou, é inconstitucional. Por exemplo: Se faz exemplificativo o que à taxativo, ou vice-versa****. Tampouco pode delimitar, ou ampliar direitos, deveres, pretensões, obrigações ou exceções à proibição, salvo se estão implícitas. Nem ordenar o que a lei não ordena (...).* ***Nenhum princípio novo, ou diferente, de direito material se lhe pode introduzir****. Em conseqüência disso, não fixa nem diminui, nem eleva vencimentos, nem institui penas, emolumentos, taxas ou isenções. Vale dentro da lei; fora da lei a que se reporta, ou das outras leis, não vale.* ***Em se tratando de regra jurídica de direito formal, o regulamento não pode ir além da edição de regras que indiquem a maneira de ser observada a regra jurídica****.*

*'****Sempre que no regulamento se insere o que se afasta, para mais ou para menos, da lei, é nulo, por ser contrária à lei a regra jurídica que se tentou embutir no sistema jurídico****.*

'Se, regulamentando a lei 'a', o regulamento fere a Constituição ou outra lei, é contrário à Constituição, ou à lei, é - em conseqüência - nulo o que editou.

'A pretexto de regulamentar a lei 'a', não pode o regulamento, sequer, ofender o que, a propósito de lei 'b', outro regulamento estabelecera.'(53)

(53) Ob. fit., t. III, pp. 316 e 317.

24. *Esta longa - mas oportuna - citação calha à fiveleta para indicar que* ***ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação novos****. Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.*

Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que aquele especifico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e identificados na lei regulamentada. *A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege.*

É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-la. Fora isto possível, e a segurança de que 'ninguém poderia ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei' deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em

suma: não mais haveria a garantia constitucional aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário.

É dizer: se à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que 'ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei' perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa ora em virtude de regulamento, ora de lei, ao líbito do Legislativo, isto é, conforme o legislador ordinário entendesse de decidir. É óbvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria, se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida.

25. Por isto, a lei que limitar-se a (pretender) transferir ao Executivo o poder de ditar, por si, as 'condições ou meios que permitem restringir um direito configura delegação disfarçada, inconstitucional. *Deveras: as funções correspondentes a cada um dos Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário) são, como regra, indelegáveis. Disto se ressalva, tão-só, a hipótese de 'leis delegadas', pela própria Constituição previstas no art. 59, IV, mas editáveis apenas em decorrência do procedimento legislativo regulado no art. 68 e segundo as condições e limites ali estabelecidos(54).*

(54) 'Art. 68. As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional.

'§ 1º. Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre:

'I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

'II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;

'III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.

´§ 2º. A delegação ao Presidente da República terá a forma de resolução do Congresso Nacional, que especificará seu conteúdo e os termos de seu exercício.

'§ 3º. Se a resolução determinar a apreciação do projeto pelo Congresso Nacional, este a fará em votação única, vedada qualquer emenda.'

Com efeito, a indelegabilidade, enquanto princípio constitucional, resulta diretamente, ainda que de modo implícito, do art. 2º do Texto Magno, de acordo com o qual: 'São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário'. É que, sendo certo e indiscutido que os três Poderes existem precisamente para apartar as funções que lhes são correspondentes, se pudessem delegar uns aos outros as que lhes são próprias, a tripartição proclamada pela Lei Maior não estaria nela ou por ela assegurada. **Pelo contrário, dependeria do maior ou menor amor que os titulares destes conjuntos orgânicos devotassem às atribuições que lhes concernem, ensejando-lhes, pois, manter ou desfazer, a seus talantes, o esquema jurídico-político que a Constituição instituiu para benefício e garantia dos cidadãos**.

Tal indelegabilidade, portanto, não é homenagem vã aos ocasionais detentores das distintas funções estatais. Significa, isto sim, cautela estatuída em prol dos administrados, isto é, óbice a que qualquer dos Poderes se demita de sua missão própria ou seja complacente com o uso de atribuições suas, trespassando-as para outro Poder, no que estaria derrocando todo o sistema de repartição de Poderes, concebido para a proteção dos indivíduos.

Outrossim, ***a própria possibilidade de existirem 'leis delegadas', conforme acima referido, torna óbvio que não podem existir 'delegações disfarçadas', procedidas indireta ou implicitamente****. Com efeito, a simples previsão desta espécie legislativa demonstra, a 'contrario sensu', que a regra é a indelegabilidade.*

(...)

28. Considera-se que há delegação disfarçada e inconstitucional, efetuada fora do procedimento regular, toda vez que a lei remete ao Executivo a criação das regras que configuram o direito ou que geram a obrigação, o dever ou a restrição à liberdade. Isto sucede quando fica deferido ao regulamento definir por si mesmo as condições ou requisitos necessários

<u>ao nascimento do direito material ou ao nascimento da obrigação, dever ou restrição</u>. Ocorre, mais evidentemente, quando a lei faculta ao regulamento determinar obrigações, deveres, limitações ou restrições que já não estejam previamente definidos e estabelecidos na própria lei. Em suma: quando se faculta ao regulamento inovar inicialmente na ordem jurídica. E inovar quer dizer introduzir algo cuja preexistência não se pode conclusivamente deduzir da lei regulamentada.

Entre nós, este procedimento abusivo, inconstitucional e escandaloso foi praticado inúmeras vezes e do modo mais flagrante possível. Nisto se revela o profundo descaso que, infelizmente, nossos legisladores têm tido na mantença das prerrogativas do Poder em que se encartam, demonstrando, pois, um cabal desapreço pela Constituição e - pior que isto - olímpica indiferença pela salvaguarda dos direitos e garantias dos cidadãos.

Assim, inúmeras são as leis que deferem, 'sic et simpliciter', a órgãos colegiais do Executivo - como ao Conselho Monetário Nacional, por exemplo - o poder de expedir decisões ('resoluções') cujo conteúdo só pode ser o de lei.

Se foram mais raras as delegações apresentadas na inteireza de um diploma legal, não o foram as delegações inseridas em alguns artigos de certas leis. E graças a eles, com relação a determinados pontos versados pela lei, escancara-se para o Executivo larga porta pela qual tem legislado, inconstitucionalmente, por via de regulamentos, abrigado no conforto de dispositivos nulos.

(...)

3O.** Como postremeira observação, impende reiterar o que constou de advertência de Pontes de Miranda em trecho dantes colacionado. A saber:* ***regulamento jamais pode contrariar o que conste de alguma lei ou ditar restrições que se contraponham ao estatuído em alguma norma legal. A título de regulamentar dada lei, o Executivo não pode interferir com o que conste de outra. Ou esta última já foi afetada <u>diretamente</u> por dispositivos antinômicos constantes da própria lei nova - e que, por isso mesmo, derrogaram ou modificaram os preceitos da lei anterior -, ou permanece incólume, com sua folga jurídica integral. Daí que os direitos e situações jurídicas que estejam sob seu amparo são insuscetíveis de amesquinhamento pelos ditames introduzidos por regulamento que discipline diversamente a matéria. *" (realces do autor em sublinhado e realces da Equipe em negrito)*

8.2.57. Após essas elucidativas colações e as prévias laudas redigidas acerca do Regulamento Simplificado, evidencia-se que o Decreto n.º 2.745/98, com o conteúdo que traz, caracteriza-se plenamente como um decreto regulamentar que exorbitou de sua competência normativa.

8.2.58. A edição do Decreto n.º 2.745/98, contendo o Regulamento Simplificado, foi autorizada na Lei n.º 9.478/97, que em momento algum dispôs sobre normas de licitações e contratos pertinentes a obras, serviços, compras e alienações no âmbito da Administração Pública. Essas normas encontram-se na Lei n.º 8.666/93. Nela, o texto do Decreto não encontra eco. Antes, inova no mundo jurídico, estabelecendo novas regras para situações que já são regidas pelo Estatuto de Licitações.

8.2.59. Por estar em desacordo com a Lei n.º 8.666/93, o Decreto n.º 2.745/98 é materialmente ilegal. A ilegalidade formal da norma, e sua conseqüente exclusão do ordenamento jurídico, depende de sua declaração pelo Superior Tribunal de Justiça.

8.2.60. Considerando que a lei com o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços ainda não foi elaborada. Considerando que a competência para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades para as administrações pública diretas, autárquicas e fundacionais de todas as esferas de governo; bem como para as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços; é privativa da União. Considerando que a única lei em vigor que regula procedimentos licitatórios e contratos, para todos os entes citados, é a Lei n.º 8.666/93. Considerando que não é admissível regular matéria reservada a lei por meio de decreto. Conclui-se que, mesmo após a

Emenda Constitucional n.º 19 e antes da publicação da lei prevista no § 1º do art. 173 da Constituição, a Petrobrás mantém-se submissa à Lei n.º 8.666/93.

8.2.61. Por oportuno, reproduzimos abaixo o Voto do Exmo. Sr. Ministro Humberto Souto, constante da Decisão n.º 703/1998-TCU-Plenário, Sessão de 14 de outubro de 1998, proferida nos autos do TC 000.214/1997-3 (embargos de declaração opostos pelo Banco do Brasil S.A. contra a Decisão n.° 587/1998-TCU-Plenário, proferida em processo de representação):

"(...) Quanto ao mérito, entendo não ser possível dar-lhe provimento, ***pois a pretendida omissão não ocorre no caso sob exame, na medida em que mencionado dispositivo constitucional, a seguir reproduzido, depende de lei que o regule: ´Art. 173 .... § 1° A lei estabelecerá o estatuto jurídico (...)´. Assim, não existindo, ainda, referida lei, continua aplicável a Lei 8.666/93 às licitações empreendidas pelas sociedades de economia mista, não ocorrendo, portanto, omissão na Decisão recorrida****. Parece-me oportuno transcrever magistério do eminente professor Celso Ribeiro Bastos que, ao salientar a importância da legislação integradora na manutenção do equilíbrio do ordenamento jurídico, comentou o § 1° do artigo 5° da Constituição Federal ('§ 1° As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.') utilizando-se, a certo momento, dos seguintes dizeres: ´.......... São muito freqüentes no Texto Constitucional os dispositivos que fazem expressa remissão à lei como elemento indispensável para a conformação jurídica da matéria tratada. Na própria cabeça do artigo sob comento temos exemplo disto, o que, de resto, já foi por nós comentado. É a lei que ditará a forma, a extensão, o modo de exercer a gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania. Seria um manifesto disparate querermos dar aplicação a essas normas independentemente do fato de estarem elas a fazer remissão a uma legislação integradora.´ (In 'Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988'; S. Paulo, Saraiva, v. 2, 1988-1989, p. 392).* ***No presente caso, a Constituição define que 'a lei estabelecerá' o estatuto, não havendo, portanto, nenhuma dúvida a respeito da necessidade dessa lei para mudança da situação jurídica atual****. Aliás, o próprio recorrente reconhece isso, ao discorrer sobre o Projeto de Lei que está em tramitação no Congresso Nacional. Assim, não havendo omissão na Decisão hostilizada, VOTO no sentido de que este Colegiado Pleno adote a decisão que ora submeto à sua deliberação."* (grifos nossos)

8.2.62. Adicionalmente, é conveniente ressaltar que, ainda que alegue urgência e relevância, não será possível ao Poder Executivo utilizar-se do instituto da medida provisória para regular o assunto, por força dos ditames da Emenda Constitucional n.º 6.

8.2.63. Apenas com fins ilustrativos, serão salientadas algumas particularidades do Regulamento Simplificado. Por diversas vezes, o conteúdo do Decreto n.º 2.745/98, já demonstrado ilegal, afronta o princípio constitucional da isonomia; além dos princípios da igualdade, da legalidade, da impessoalidade e da publicidade, expressos tanto na Constituição (arts. 5º e 37) quanto na Lei de Licitações e Contratos (art. 3º). Diversas inovações trazidas por meio do Decreto, algumas em afronta aos princípios constitucionais e da licitação, estão claramente disciplinando matéria já definida na Lei n.º 8.666/93. Citamos as principais:

- criação de novas hipóteses de dispensa e inexigibilidade – itens 2.1 e 2.3;
- redefinição das modalidades de licitação (concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão) – itens 3.1.1 a 3.1.5;
- supressão da obrigatoriedade de extensão do convite aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte quatro) horas da apresentação das propostas – item 3.1.3, desobedecendo ao princípio da impessoalidade;
- abolição dos limites monetários para estabelecimento das modalidades de licitação – item 3.3;
- criação da possibilidade de definir como representante comercial exclusivo aquele que seja o único inscrito no registro cadastral de licitantes da Empresa, a despeito de, na realidade, poder haver outros fornecedores no mercado – item 2.3.2, novamente desobedecendo o princípio da impessoalidade;
- instituição do tipo de licitação "de melhor preço", em substituição ao tipo "de menor preço" – item 3.2;

- afronta ao princípio da publicidade:

- redefinição dos prazos mínimos para recebimento das propostas ou da realização do evento, a partir da última publicação do edital resumido ou da expedição do convite, além de terem sido redefinidas as formas de dar publicidade aos certames licitatórios – itens 5.3, 5.4, 5.4.1, 5.5, 5.5.2 e 5.6;

- inexigência da publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na Imprensa Oficial;

- inexigência da publicação das compras efetuadas (exigência do art. 16, Lei n.º 8.666/93);

- restrição da publicidade do convite à Empresa e aos seus convidados, pois não há sequer exigência de afixação da carta-convite em local apropriado (exigência do art. 22, § 3º, Lei n.º 8.666/93).

8.2.64. Em vista de tratar-se não apenas de ilegalidade frente à Lei n.º 8.666/93, mas de desrespeito aos princípios constitucionais da igualdade, da isonomia, da impessoalidade e da publicidade, os itens 3.3, 2.3.2, entre outros, serão abordados mais detidamente no item 0 desta Instrução.

8.2.65. Por último, abordar-se-á a possibilidade facultada na Constituição (art. 37, XXI) para que, na Administração Pública, possam realizar-se obras, serviços, compras e alienações sem processo de licitação pública, onde não esteja assegurada a igualdade de condições a todos os concorrentes. A Lei Magna faz permitir que tal ocorra apenas nos casos especificados na legislação. Legislação em seu sentido preciso e direto: o conjunto de leis que compõem o ordenamento jurídico pátrio. Caso contrário, utilizando-se o termo legislação em seu sentido escorreito, usado no cotidiano, admitir-se-ia que uma portaria de ministro de Estado fosse instrumento hábil para definir casos de exceção. Em relação à Petrobrás, atualmente, esses casos são apenas os definidos nos artigos 24 e 25 da Lei 8.666/93. Não há diploma legal que enumere outros possíveis casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação, nos quais exista alguma chance de que ocorra desigualdade de condições entre todos os possíveis concorrentes. O Regulamento Simplificado não é, como pretende, ato normativo competente para isso.

8.3. Conclusão

8.3.1. A necessidade urgente da edição da lei prevista no § 1º do art. 173 da Constituição é óbvia. Reconhece-se, devido à nova ordem constitucional, a premência daquele diploma. No entanto, mesmo rogando-se pelo bom senso, não se pode admitir que um decreto presidencial exacerbe sua competência para suprir tal vácuo.

8.3.2. O Decreto n.º 2.745/98 estabelece regras para matéria que, por exigência constitucional, deve ter suas normas definidas em lei ordinária. Essas normas encontram-se dispostas na Lei n.º 8.666/93 e o Regulamento Simplificado não as obedece. Por conseguinte, a Equipe de Auditoria entende que o Decreto n.º 2.745/98 carece do atributo da legalidade. Dessa forma, todos os procedimentos administrativos baseados no Decreto n.º 2.745/98, bem como contratos resultantes desses procedimentos, são irregulares. Salientamos que a ilegalidade, em abstrato, do decreto apenas pode ser declarada pelo Superior Tribunal de Justiça.

8.3.3. Além da manifesta ilegalidade de sua aplicação, nos casos objeto desta auditoria, o Regulamento Simplificado traz regras que ferem de morte os artigos 22 e 37 da Constituição, nele incluso o princípio da publicidade, bem como os princípios constitucionais da igualdade, da isonomia e da impessoalidade.

8.3.4. Cumprida a análise, e levando-se em conta que, atualmente, o único diploma legal regedor das licitações e contratos para a Administração Pública é a Lei n.º 8.666/93, é a ela que a Petrobrás deve obediência, até que seja publicado o estatuto jurídico da empresa pública, da -sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços (lei citada no art. 173, § 1º, da Constituição Federal).

8.3.5. Levando-se em conta, porém, que os administradores pautaram-se, de boa-fé, em norma exarada pelo Poder Executivo, presumidamente válida, não há como imputar-lhes responsabilidade por seu uso.

8.3.6. Ante as razões expendidas, no exercício das atribuições constitucionalmente definidas a este Tribunal, ratificadas pela Súmula n.º 347/STF, esta Equipe proporá ao Colendo que seja feita

determinação para que, a partir da data da decisão acolhedora de nossa proposta, a Petrobrás abstenha-se de utilizar o Decreto n.º 2.745/98, voltando a proceder em obediência à Lei n.º 8.666/93. Será proposto, também, que se dê conhecimento da decisão ao Congresso Nacional, para que este órgão, no exercício da sua competência exclusiva, conforme art. 49, V, da Constituição, suste o Decreto n.º 2.745/98. Propor-se-á, adicionalmente, dar conhecimento da decisão ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República, ao Exmo. Sr. Ministro das Minas e Energia e ao Sr. Presidente da Petróleo Brasileiro S.A. – PETROBRAS.

8.3.7. Nesta Instrução será demonstrada, em concreto, a ilegalidade do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás e as inconstitucionalidades perpetradas sob o abrigo de suas normas (mais especificamente, as relacionadas no item 0.

8.3.8. Cabe ter presente que, inicialmente, os trabalhos de campo tinham como norte a aderência das licitações e contratos à Lei n.º 8.666/93 e ao Decreto n.º 2.745/98, de acordo, respectivamente, com os períodos de suas utilizações pela Empresa. A maior parte dos procedimentos licitatórios e contratações estudados foram feitos sob a égide do Regulamento Simplificado. Via de conseqüência, a maior parte das anotações de irregularidades originalmente feitas foram em relação a ele. Os questionamentos que culminaram com a avaliação desenvolvida neste item 0 surgiram por ocasião da análise mais apurada dos documentos coletados e das informações obtidas nas entrevistas. Convencida da inaplicabilidade do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, nos moldes do Decreto n.º 2.745/98, e de posse dos mesmos documentos e depoimentos, a Equipe de Auditoria retomou a análise e enumerou as irregularidades em cotejo com a Lei de Licitações e Contratos. Todavia, como houve a constatação de que mesmo o Regulamento Simplificado foi descumprido e para que o trabalho previamente realizado não se perdesse, estão sendo apresentadas também as desconformidades verificadas frente ao Decreto n.º 2.745/98.

9. COMENTÁRIOS SOBRE PONTOS ESPECÍFICOS DO REGULAMENTO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO SIMPLIFICADO DA PETROBRAS

(...)

10. SUPERINTENDÊNCIA DE EXPLORAÇÃO E PRODUÇÃO - E&P

(...)

11. SERVIÇO DE MATERIAL - SERMAT

(...)

12. SERVIÇO DE RECURSOS DA INFORMAÇÃO - SERINF

(...)

12.1 Contrato n.º 600.2.047.99-3

Objeto: prestação de serviços de assessoria para o Projeto Ano 2000 – Inspeção Completa

Contratado: IBM Brasil, Indústria, Máquinas e Serviços Ltda.

Modalidade de contratação: dispensa

Fundamentação: item 2.1, b, do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás

Data de assinatura: 08/09/1999

Valor Inicial: R$ 1.359.126,84

Valor Atual: R$ 1.359.126,84

Vigência: 180 dias, contados a partir da data de assinatura

Quantidade de termos aditivos: nenhum

Contrato n.º 600.2.066.99-1

Objeto: prestação de serviços de assessoria para o Projeto Ano 2000 – Inspeção Completa

Contratado: IBM Brasil, Indústria, Máquinas e Serviços Ltda.

Modalidade de contratação: dispensa

Fundamentação: item 2.1, b, do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás

Data de assinatura: 04/11/1999

Valor Inicial: R$ 1.210.000,00

Valor Atual: R$ 1.210.000,00
Vigência: 120 dias, contados a partir da data de assinatura
Quantidade de termos aditivos: nenhum

12.1.1. Irregularidades frente à Lei n.º 8.666/93:

12.1.1.1 Contratação por emergência, com base no item 2.1, b, do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, para situação que seria plenamente previsível, caracterizando falta de planejamento.

Descrição

A Divisão de Coordenação de Rede de Informática do Serviço de Recursos da Informação fez consulta ao Serviço Jurídico (SEJUR) acerca da possibilidade de contratação da IBM Brasil, por dispensa de licitação, com amparo no disposto no item 2.1, alínea “b” do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, para certificação das adaptações promovidas nos sistemas aplicativos da Empresa, feitas com vistas a evitar ocorrências decorrentes do chamado “*bug* do milênio”.

Em 20 de abril de 1999, por meio do DIP-SEJUR/DICONT-4250/99 (fls. 82/83, Volume 4), o Serviço Jurídico deu parecer favorável à contratação.

Os pedidos para contratação da IBM foram feitos nas Solicitações de Autorização para Contratação (SACs) n.ºs 105/99 (fls. 84, Volume 4) e 155/99 (fls. 144, Volume 4), pelos Srs. Frederico Leipnik Kotouc e Nelson Taveira da Costa, Chefe do Setor de Operações e Chefe de Divisão de Coordenação da Rede de Informática, respectivamente.

Parecer da Equipe

A contratação foi feita por dispensa fundamentada, em razão da exiguidade de tempo, no item 2.1, b, do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado. Em face da situação de emergência em que a Empresa se encontrava, a contratação teria abrigo também na Lei n.º 8.666/93. Não se esquecendo da irregularidade perpetrada pela simples fundamentação no Decreto n.º 2.745/98; já considerada e tratada previamente neste trabalho; cabe realçar aqui a imprevidência que possibilitou à Companhia chegar àquela realidade emergencial.

O “*bug* do milênio” foi um problema identificado há anos, e a certificação das alterações promovidas nos sistemas aplicativos era uma necessidade também sobejamente já conhecida dos profissionais da área de informática.

Apesar de reconhecer que, na data em que foi solicitada a autorização para a contratação, pudesse se caracterizar uma situação de emergência; questionamos a falta de planejamento da Empresa, por apenas solicitar a contratação de prestador de serviço para certificar as alterações promovidas nos sistemas aplicativos em data tão crítica.

Assim sendo, proporemos que os responsáveis Sr. José Carlos de Ávila Betencourt, Superintendente do Serviço de Recursos da Informação; Carlos Frederico Leipnik Kotouc, Chefe do Setor de Operações; Nelson Taveira da Costa, Chefe de Divisão de Coordenação da Rede de Informática; sejam convocados em audiência para que apresentem as razões de justificativa para a contratação nos moldes como foi realizada, em decorrência da falta de planejamento evidenciada.

(...)

12.2. Contrato n.º 600.2.017.00-6
Objeto: serviços de consultoria para implementação do software SAP R/3 na Petrobrás
Contratado: Ernst & Young Consulting S/C Ltda.
Modalidade de contratação: inexigibilidade
Fundamentação: item 2.3 do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás
Data de assinatura: 11/02/2000
Valor Inicial: R$ 59.437.340,00
Valor Atual: R$ 59.437.340,00
Vigência: 28 meses, contados a partir da pertinente autorização de início dos serviços
Quantidade de termos aditivos: nenhum

12.2.1. Irregularidades frente à Lei n.º 8.666/93:

Contratação por inexigibilidade de licitação fundamentada no item 2.3 do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, sem a ocorrência de inviabilidade de competição.

Descrição

Foi contratada a Ernst & Young como notória especialista na implantação do software SAP R/3. Apesar de a contratada estar habilitada pela própria SAP Brasil Ltda. como implementadora desse sistema de gestão, ela não era a única empresa em condições de oferecer os serviços pretendidos pela Petrobrás.

Parecer da Equipe

Os serviços foram contratados junto à Ernst & Young por decisão unilateral e discricionária dos administradores da Petrobrás. Em entrevista com o Sr. Antonio Carlos Sampaio, Chefe do Setor de Contratação – DGR/SERINF, foi obtida a informação de que, pelo menos, um concorrente havia apresentado oferta para os serviços de implementação do SAP R/3. A ofertante teria sido a empresa Andersen Consulting que, para o serviço em comento, trabalharia em associação com a IBM.

Em princípio, o requisito primeiro para a ocorrência de casos de inexigibilidade de licitação – tanto para a Lei 8.666/93 quanto para o Regulamento Simplificado –, qual seja a inviabilidade de competição, não foi cumprido.

Será proposto chamar em audiência o Sr. Antonio Carlos Sampaio e o Sr. José Carlos Ávila Betencourt, Superintendente do Serviço de Recursos da Informação, para que apresentem as razões de justificativa para que não tenha sido promovido processo licitatório para contratação dos serviços objeto do contrato sob análise, visto que havia mais de uma empresa habilitada para tanto.

13. SUPERINTENDÊNCIA DE PARTICIPAÇÕES - SUPART

(...)

14. AQUISIÇÃO DAS PLATAFORMAS P38 E P40

14.1. Histórico

14.1.1. Em razão da descoberta do Campo de Roncador, na Bacia de Campos, a Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRÁS decidiu deslocar para lá, do Campo de Marlim Sul, na mesma Bacia, a plataforma P36 (na época da elaboração desta Instrução, essa plataforma afundou em decorrência de três explosões, com onze vítimas, ocorridas em 15/03/2001). Consequentemente, Marlim Sul ficou sem plataforma de exploração. Havia, portanto, necessidade de se contratar uma nova plataforma para operação nesse campo.

14.1.2. Havia sido promovido processo licitatório para contratação da plataforma P37 (Marlim). Nesse certame, a Marítima ofertara a plataforma DB-100. A Empresa identificou que havia compatibilidade, dependendo de algumas adaptações, entre a DB-100 e a unidade que se desejaria para Marlim Sul. Foi deflagrado, então, um processo de negociação direta para a contratação daquela plataforma, autorizado pela Ata D.E. 4.081, item 31, de 09/01/97 (fls. 239, Volume 9). Essa decisão implicou clara desobediência ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (salientado no DIP-SEJUR-37/96, de 8 de janeiro de 1997, às fls. 253/255, Volume 9). Ademais, não foi sequer comprovada a inviabilidade de competição, o que poderia justificar uma contratação por inexigibilidade. Ocorreu, portanto, desrespeito à Lei n.º 8.666/93.

14.1.3. A unidade objeto da negociação viria a ser denominada de P40(55). Foi adotado como ponto de partida o projeto de conversão da DB-100, do modo em que foi habilitada no processo licitatório da P37, acrescido de Memorial Descritivo com os principais requisitos a serem modificados na documentação da P37, para que a plataforma pudesse operar no Campo Marlim Sul (P40).

(55) Antes de ser convertida na P40, por um período, a DB 100 recebeu a denominação de PB 200.

14.1.4. A negociação da P40 tinha valor estimado de US$ 340 milhões, sendo US$ 311 milhões referentes ao preço ofertado para Marlim (P37) e US$ 29 milhões referentes à adequação dos requisitos para utilização em Marlim Sul. Essa adequação incluía o aumento da capacidade de compressão de gás, da capacidade de geração de energia e a alteração do sistema de ancoragem

devido à maior lâmina d'água no local de instalação da plataforma. Paralelamente, foi também providenciada a contratação da P38.

14.1.5. Antes de dar prosseguimento ao relato, compete esclarecer que as unidades de exploração podem ser simples ou compostas – classificação dada por esta Equipe de Auditoria. Uma Unidade de Exploração e Produção (UEP) simples é aquela onde a própria plataforma de perfuração e extração faz também a armazenagem do óleo ou gás extraído. Por seu turno, uma UEP composta é aquela onde as tarefas de perfuração e extração são desempenhadas por uma plataforma e a de armazenagem por outra. No último caso é onde se encaixa a especificação para a plataforma de Marlim Sul. A P40 é uma unidade de perfuração e extração, enquanto a P38 é uma plataforma de armazenagem. Na verdade, a plataforma de armazenagem não passa de um navio-tanque com as devidas adaptações.

14.1.6. Os processos de negociação apresentaram diversas irregularidades, constatadas pela Auditoria Interna, e que levaram à constituição de uma Comissão de Sindicância para apurá-las. Os trabalhos realizados foram minuciosos e esclarecedores, estando documentados nos Relatório de Auditoria AUDIN-E-5003-A/2000 (fls. 7/18, Volume 7) e Relatório da Comissão de Sindicância (fls. 116/132, Volume 9). Julgamos, portanto, desnecessário transcrever os relatos ali constantes.

14.1.7. Por meio de carta ao Exmo. Sr. Ministro-Presidente Iram Saraiva, datada de 23/08/2000 (fls. 1, Volume 7), a Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRÁS encaminhou ao Tribunal o Relatório da Comissão de Sindicância.

14.1.8. As irregularidades elencadas pela Comissão de Sindicância foram as seguintes:

- não informação à Diretoria Executiva da exclusão dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem no decorrer das negociações diretas da P40, gerando aditivos da ordem de US$ 47,2 milhões;

- deficiência na Estrutura de Negócio concebida para os contratos de afretamento das unidades P38 e P40, expondo a Petrobrás à risco financeiro de US$ 218 milhões;

- inobservância de procedimento usual de contratação na negociação da P38, gerando dúvidas quanto à legitimidade e economicidade do processo de consulta ao mercado;

- deficiência na análise econômica da proposta de contratação da P40, decorrente de utilização da taxa de juros acima do valor de mercado, subavaliando o Valor Presente (VP) da unidade em US$ 46 milhões.

14.1.9. Envolvidos diretamente no episódio estiveram:

- ROBERTO FERNANDES ORZECHOWSKY, então chefe do SEGEN/EMBAR(56);

(56) Serviço de Engenharia / Empreendimento para Construção de Plataformas e Dutos Barracuda

- ALCEU BARROSO LIMA NETO, então Superintendente do Serviço de Engenharia - SEGEN;

- JOSÉ CARLOS DA FONSECA, então Superintendente do SEGEN;

- LUIZ CARLOS QUINTELLA FREIRE, então Superintendente-Adjunto de Engenharia e Empreendimentos do SEGEN;

- SEBASTIÃO HENRIQUES VILARINHO, então Diretor da Área de Engenharia da Petróleo Brasileiro S.A. – PETROBRÁS.

14.1.10. Ao final de seus trabalhos, a Comissão de Sindicância chegou às conclusões que seguem (fls. 130, Volume 9):

- ROBERTO FERNANDES ORZECHOWSKY, então chefe do SEGEN/EMBAR, pode ser responsabilizado por:

a) Exceder o limite de sua competência ao elaborar e entregar, em mãos, à Mitsubishi, empresa que entrou no processo como financiadora do projeto, a carta SEGEN/EMBAR-021/97, de 08/04/97 (fls. 30, Volume 8), que atribuiu à BRASOIL a responsabilidade pelo fornecimento dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem da P40;

b) Omitir informações durante a fase de negociação na contratação da P40;

c) Dissimular informação em documento interno da Companhia, induzindo seus superiores a erro de avaliação na contratação da P40;

d) Omitir informações ao E&P(57) sobre as condições finais pactuadas nos contratos da P38 e P40;

(57) Superintendente de Exploração e Produção.

e) Fornecer à Mitsubishi, em 22/08/97, a Carta SEGEM/EMBAR 053/97, contendo um CD com os requisitos para fornecimento da P38, sem que lhe fosse autorizado e antes mesmo da decisão da Diretoria Executiva que autorizou a consulta ao mercado;

f) Descumprir determinação da Diretoria Executiva, em relação à participação dos demais Órgãos no processo de consulta ao mercado para contratação da P38.

- ALCEU BARROSO LIMA NETO, então Superintendente do SEGEN, pode ser responsabilizado por:

a) Não conferir documentos relevantes que lhe foram submetidos na contratação da P40;

b) Endossar informação dissimulada na contratação da P40;

c) Submeter informação dissimulada à apreciação de seus superiores, induzindo-os a erro de avaliação na contratação da P40;

d) Acompanhar superficialmente as atividades desenvolvidas por áreas subordinadas;

e) Exercer de forma falha a direção técnico-administrativa do SEGEN;

f) Deixar de cumprir determinação da Diretoria Executiva na contratação da P38.

- JOSÉ CARLOS DA FONSECA, então Superintendente do SEGEN, pode ser responsabilizado por:

a) Não conferir documentos relevantes que lhe foram submetidos para aquisição do Sistema de Geração de Energia da P40;

b) Endossar informação dissimulada para aquisição do Sistema de Geração de Energia da P40;

c) Submeter informação dissimulada à apreciação de seus superiores, induzindo-os a erro de avaliação para aquisição do Sistema de Geração de Energia da P40.

- LUIZ CARLOS QUINTELLA FREIRE, então Superintendente-Adjunto de Engenharia e Empreendimentos do SEGEN, pode ser responsabilizado por:

a) Acompanhar superficialmente as atividades desenvolvidas por área que lhe estava diretamente subordinada.

- SEBASTIÃO HENRIQUES VILARINHO, então Diretor da Área de Engenharia da Petróleo Brasileiro S.A. – PETROBRÁS, pode ser responsabilizado por:

a) Não conferir documentos relevantes que lhe foram submetidos na contratação da P38, P40 e na aquisição do Sistema de Geração de Energia da P40;

b) Endossar informação dissimulada na contratação e na aquisição do Sistema de Geração de Energia da P40;

c) Submeter informação dissimulada à apreciação da Diretoria Executiva, induzindo-a a erro de avaliação para aquisição do Sistema de Geração de Energia da P40;

d) Exercer de forma falha a direção técnico-administrativa da Área de Engenharia.

14.1.11. Em decorrência das responsabilidades definidas no Relatório da Comissão de Sindicância, no Comunicado da Secretaria Geral da Petrobrás (SEGEPE) referente à Ata DE 4.268, ITEM 16, DE 17/08/2000, Pauta n.º 630 (fls. 114, Volume 9), a Diretoria da Petróleo Brasileiro S.A. – PETROBRÁS, entre outras providências administrativas e legais, decidiu:

- demitir por justa causa ROBERTO FERNANDES ORZECHOWSKY e ALCEU BARROSO LIMA NETO;

- dispensar das funções de confiança que exerciam JOSÉ CARLOS DA FONSECA e LUIZ CARLOS QUINTELLA FREIRE.

14.1.12. Segundo informou o Sr. NELSON SÁ GOMES RAMALHO, Superintendente-Adjunto do Serviço Jurídico, não foi determinada qualquer punição ao Sr. SEBASTIÃO HENRIQUES VILARINHO porque ele, quando dos atos punitivos, não mais era diretor da Empresa e não mantinha mais vínculo empregatício com ela.

14.1.13. Os Srs. ROBERTO FERNANDES ORZECHOWSKY e ALCEU BARROSO LIMA NETO foram readmitidos na Empresa por ordem judicial.

14.1.14. De referir, a publicação de matéria jornalística na Revista Época, edição de 19 de março de 2001 (cópia às fls. 2/6, Volume 7), versando sobre suspeitas de favorecimento à Marítima

Petróleo e Engenharia por parte de gestores da Petrobrás, na qual é feita citação ao caso sobre o qual versamos.

14.2. Parecer da Equipe

14.2.1. Tendo como base o apresentado tanto no Relatório de Auditoria AUDIN-E-5003-A/2000 quanto no Relatório da Comissão de Sindicância, todos os responsáveis nominados no subitem 0 são solidários com relação às irregularidades verificadas no subitem 0.

14.2.2. Restaram, no entanto, não esclarecidos pontos relacionados a algumas irregularidades. Nos próximos parágrafos, serão feitos os questionamentos pelos quais esta Equipe proporá a audiência dos responsáveis.

14.2.3. O primeiro questionamento é atinente à realização de **aditamento contratual por meio de instrumento ilegítimo**. Foi emitida pelo Sr. Roberto Fernandes Orzechowsky a carta SEGEN/EMBAR-021/97, de 08/04/97 (fls. 30, Volume 8), atribuindo à BRASOIL a responsabilidade pelo fornecimento dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem da P40. Essa alteração obrigaram que fossem feitos novos aditivos contratuais posteriores que oneraram a Empresa em aproximadamente US$ 47,2 milhões.

14.2.4. Com relação à **"não informação à Diretoria Executiva da exclusão dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem no decorrer das negociações diretas da P40, gerando aditivos da ordem de US$ 47,2 milhões"**, os responsáveis devem explicar como foi assinado o contrato, sem que nenhum dos superiores do Sr. ROBERTO FERNANDES ORZECHOWSKY houvesse verificado a exclusão de itens vitais para a existência de um equipamento como uma plataforma de exploração e produção. Houve, no mínimo, negligência no trato da coisa pública, visto que, como constante do Relatório da Comissão de Sindicância, *"O fato que positivamente ficou evidenciado é que, a exceção da carta 021/97, os demais documentos examinados pela Comissão, originários do SEGEN, referentes à contratação dessa Unidade, continham a chancela do Superintendente do Órgão."* (fls. 121, Volume 9).

14.2.5. Surge aqui um novo senão: **por que a Empresa aceitou passivamente as alterações contratuais se, originalmente, a proposta de fornecimento da plataforma P40 contemplava os Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem?** Não está claro porque razão a empresa aceitou pagar duas vezes pelos mesmos equipamentos.

14.2.6. Com relação à **"deficiência na Estrutura de Negócio concebida para os contratos de afretamento das unidades P38 e P40, expondo a Petrobrás à risco financeiro de US$ 218 milhões"**, mister se faz ressaltar os trechos abaixo:

"Desde o início, foi caracterizado pela Linklaters & Paines(58) que a Mitsubishi não assumiria qualquer risco de construção, passando a ser meramente acessório, à operação, os aspectos de ordem financeira, uma vez que o valor da taxa de afretamento já estava previamente definido e acordado" (fls. 129 , Volume 9)

(58) Empresa de consultoria que assessora a PETROBRAS em alguns contratos regidos pela lei inglesa.

"A estruturação dada ao negócio, compreendendo os respectivos instrumentos contratuais, ***revelou-se inócua em termos de resguardar os interesses da PETROBRAS na operação****."* (fls. 129, Volume 9) (grifo nosso)

"Para executar a conversão (das unidades contratadas), a PETRO DIA(59) contratou a FPSO ENGENEERING INC (SPC criada pela MARÍTIMA para assinar o contrato de conversão), que por sua vez, subcontratou a FPSO CONSTRUCTION INC (outra SPC criada pela MARÍTIMA) para efetivamente realizar a conversão. Para controlar a conversão, a BRASOIL dispunha de dois instrumentos: o SUPERVISION AGREEMENT – garante o poder de fiscalizar, atestar medição, realizar modificações de projeto e autorizar a PETRO DIA a liberar pagamentos referentes a conversão – e o STEP-IN – permite substituir a contratada mediante a comprovação de inadimplência.

(59) Special Purpose Company (SPC) criada pela Mitsubishi para ser proprietária e fazer contratos de afretamento com a BRASOIL, que subafretou as unidades à PETROBRAS.

Apesar de alertados tempestivamente pela LINKLATERS – consultoria londrina que assessora a PETROBRAS em alguns contratos regidos pela lei inglesa – SEGEN E SEFIN aceitaram a estruturação que imputava integralmente à PETROBRAS os riscos pela conversão das unidades, embora a responsabilidade pela contratação fosse da MITSUBISHI (PETRO DIA), ***eximida, contratualmente, de qualquer risco relacionado à conversão****.*

Na estruturação, a MARÍTIMA (FPSO ENGENEERING), contratada pela PETRO DIA para realizar a conversão, pôde subcontratar empresa por ela mesma constituída (FPSO CONSTRUCTION) para executar o serviço, sendo Full Converction Contract o único instrumento com previsão de sanção por inadimplência, porém adstrito aos pactuantes, ou seja, SPCs criadas pela MARÍTIMA.

O STEP-IN foi assinado por PETRO DIA, BRASOIL e FPSO ENGENEERING, porém a FPSO CONSTRUCTION, 2ª empresa criada pela MARÍTIMA, era quem contratava fornecedores. ***Sendo assim, o instrumento se mostra ineficaz, pois seu campo de utilização não alcança a atuação da FPSO ENGENEERING. Na prática, percebe-se a criação de artifício para marginalizar possíveis controles****.*

Cabe ressaltar que, no encaminhamento da documentação à D.E. sobre a estruturação a ser adotada – decisão constante da Ata 4.108, item 14, de 24-07-97 – ***não houve menção sobre a participação da FPSO CONSTRUCTION, o que veio a se concretizar posteriormente, com aquiescência do SEGEN****. Por outro lado, também não há evidências, nos documentos do negócio, de contato formal entre SEGEN e LINKLATERS e entre os órgãos envolvidos a respeito do risco negocial, o que constou apenas do anexo I (modelo de contrato de afretamento a ser assinado) do processo de aprovação.*

Por fim, deve-se registrar o entendimento de que informações dessa relevância deveriam constar em destaque, rotineiramente, nos processos, de tal sorte a que riscos do negócio se tornem plenamente conhecidos." (fls. 16/17, Volume 7) (grifos nossos)

14.2.7. Da mesma forma que na irregularidade anterior, houve flagrante negligência por parte dos administradores, submetendo a Empresa a risco de prejuízo desnecessário e sobre o qual não poderia exercer nenhum controle.

14.2.8. Com relação a **"inobservância de procedimento usual de contratação na negociação da P38, gerando dúvidas quanto à legitimidade e economicidade do processo de consulta ao mercado"**, a principal constatação é que não foi promovido processo licitatório. À época, a Empresa adotava a Lei n.º 8.666/93. Apesar de a situação ou o objeto da contratação não permitirem a caracterização de caso dispensa ou de inexigibilidade de licitação, foi adotada a negociação direta. Foram desobedecidos o art. 1º, parágrafo único. e art. 2º, parágrafo único, daquela Lei. Além dos responsáveis já identificados no subitem 0, devem também ser chamados em audiência os integrantes da Diretoria Executiva que aprovaram, pela Ata D.E. 4.115, item 15, de 11/09/97 (fls. 202, Volume 9), a proposição de consulta ao mercado para aquisição da P38.

14.2.9. Com relação à **"deficiência na análise econômica da proposta de contratação da P40, decorrente de utilização da taxa de juros acima do valor de mercado, subavaliando o Valor Presente (VP) da unidade em US$ 46 milhões"**, os responsáveis devem explicar a razão para adoção da taxa de 11,5%, apesar de, no período, a Petrobrás vir obtendo a taxa média de 8,2%, LIBOR mais juros, para os seus financiamentos de longo prazo (segundo Relatório da Comissão de Sindicância - fls. 120, Volume 9).

14.2.10. Finalizando, entendemos que a Comissão de Sindicância deixou de elencar uma irregularidade grave: **não houve licitação para a contratação da P40**. Da mesma forma como para a P38, a realização de licitação, nos moldes da Lei n.º 8.666/93, era obrigatório para a P40. Portanto, mais uma vez, houve **inobservância de procedimento usual de contratação, gerando dúvidas quanto à legitimidade e economicidade do processo de consulta ao mercado.**

14.2.11. Sendo assim, devem ser chamados em audiência os responsáveis listados no subitem 0 e os integrantes da Diretoria Executiva que, pela Ata D.E. 4.081, item 31, de 09/01/97 (fls. 239, Volume 9), determinaram que se negociasse a aquisição da plataforma DB-100, aproveitando o oferecimento realizado no processo licitatório para o Campo de Marlim (P37), para que apresentem as razões de justificativa para a não realização de processo licitatório para a contratação da P40.

15. PÁGINA CONTAS PÚBLICAS

15.1. Histórico

15.1.1. A Lei n.º 9.755, de 16 de dezembro de 1998, determinou que o Tribunal de Contas da União criasse a *homepage* na rede de computadores Internet, denominada de “Contas Públicas”, para divulgação de extensa gama de dados e informações. Entre eles, as relações mensais de todas as compras feitas pela Administração direta ou indireta.

15.1.2. Visando regulamentar a forma que os dados seriam disponibilizados, o TCU editou a Instrução Normativa n.º 28, de 5 de maio de 1999.

15.1.3. São os próprios órgãos e entidades os responsáveis pela disponibilização, em páginas específicas de seus *sites*, dos dados e informações requeridas na Lei. A fidedignidade desses dados e informações também é de responsabilidade desses órgãos e entidades.

15.1.4. Ao TCU cabe: manter a *homepage* “Contas Públicas”, provendo o acesso organizado aos dados e informações por meio de *links*, que remeterão às respectivas páginas específicas de cada órgão ou entidade; estabelecer, em conjunto com cada um dos órgãos e entidades federais, estaduais e municipais envolvidos, a forma de apresentação dos dados e informações que integrarão a *homepage*, visando à sua uniformização; verificar, nos *sites* dos órgãos e entidades responsáveis, a acessibilidade e adequação da forma de apresentação dos dados e informações.

15.1.2. O sítio Contas Públicas da Petrobrás na Internet

15.2.1. Verificou-se a situação em que se encontra a implantação das informações do *site* Contas Públicas, conforme previsto na Lei n.º 9.755/98 e disciplinado na Instrução Normativa/TCU n.º 28/99, inclusive quanto às sugestões relativas à uniformização dos dados.

15.2.2. Na Petrobrás, a implantação do sítio Contas Públicas ficou a cargo da Superintendência de Controle (SUCON). Por isso, foi realizada entrevista com os Srs. Luiz Gonzaga, Chefe da Divisão de Custos e Avaliação de Resultados – DIVAR/SUCON, e com o Sr. Fernando José Albuquerque, Técnico em Contabilidade II.

15.2.3. O *site* foi implantado utilizando-se os dados constantes do Sistema Base de Dados de Contratos (BDC) e tem atualização mensal, mantendo-se disponíveis as informações referentes aos últimos 12 meses. O responsável pela manutenção do BDC é o Sr. Fernando José Albuquerque e, por essa razão, a ele também ficou afeta a implantação da página na Internet.

15.2.4. Obedecendo aos ditames colimados no art. 1º da Lei n.º 9.755/98, e seus respectivos parágrafos, esta unidade técnica analisou as informações apresentadas pela Petrobrás. Verificou-se que a página contém a maioria dos dados exigidos pela lei, mas há informações que ainda não constam do *site.* A análise da página e as sugestões para padronização constaram do Ofício n.º 485/2000 - 1ª Secex, de 29/11/2000 (cópia às fls. 65/66, Volume Principal), preparado e enviado após os trabalhos de campo.

15.2.5. Os responsáveis afirmaram que algumas informações não estavam disponíveis na página por não fazerem parte do Sistema BDC, mas comprometeram-se a promover as modificações necessárias para que todas as sugestões constantes do Ofício n.º 485/2000 - 1ª Secex fossem implementadas.

15.2.6. Mediante consulta ao *site* em 08/06/2001, verificamos que não constam, ainda, da *home page* contas públicas da Petrobrás os dados abaixo:

quantos aos instrumentos de contratos e aditivos:

a) fundamento legal da licitação, dispensa ou inexigibilidade;

b) modalidade da licitação;

c) número do processo de licitação, dispensa ou inexigibilidade;

d) número do processo relativo ao aditivo;

e) nome e CNPJ/CPF do contratado;

f) datas de assinatura e de publicação do resumo do instrumento no respectivo Diário Oficial;

g) vigência;

h) programa de trabalho, quando cabível, dos recursos orçamentários relativos ao objeto;

i) valor global.

quanto às compras:

nome e CNPJ/CPF do fornecedor;

descrição do bem adquirido;

preço unitário de aquisição do bem;
quantidade adquirida do bem; e
valor total da aquisição.

15.2.7. Desse modo, propomos que seja assinado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados a partir da Decisão prolatada pelo Tribunal, para a adequação da página Contas Públicas da Petrobrás à Lei n.º 9.755/98, à Instrução Normativa/TCU n.º 28, atentando-se ao disposto no parágrafo anterior bem como às sugestões formuladas no Ofício n.º 485/2000 - 1ª Secex.

16. OUTRAS IRREGULARIDADES ENCONTRADAS

16.1. Nos processos/pastas de documentos de negociação analisados pela Equipe de Auditoria, foi verificada característica recorrente comum a todos: **não há numeração de folhas**. Por mais prosaica que possa parecer, essa providência é um eficiente mecanismo de proteção das informações processuais. A não existência de numeração de folhas permite que sejam retirados ou adicionados documentos, sem que haja possibilidade de controle.

16.2. Informações adicionadas ou retiradas podem ser decisivas para os trabalhos de auditoria. Este assunto não será objeto de maior aprofundamento no decorrer da Instrução. Por conseguinte, já neste item, propomos que a Corte de Contas faça determinação para que, doravante, todos os processos/pastas de documentos da Petrobrás tenham suas folhas, obrigatoriamente, numeradas e rubricadas, obedecida a ordem cronológica de suas inclusões.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

18.1. determinar à Petrobrás, no exercício das atribuições definidas pela Constituição Federal a este Tribunal, ratificadas pela Súmula n.º 347/STF, que se abstenha de utilizar o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado, estabelecido pelo Decreto n.º 2.745/98, por este haver exorbitado do poder regulamentar ao não obedecer as normas gerais de licitações e contratos da Lei n.º 8.666/93, atualmente, a única lei que dispõe sobre a matéria para a Administração Pública;

18.2. determinar à Petrobrás que volte a reger suas licitações, contratações e alienações pela Lei n.º 8.666/93;

18.3. dar conhecimento da Decisão ao Congresso Nacional, ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República, ao Exmo. Sr. Ministro de Estado de Minas e Energia e ao Sr. Presidente da Petrobrás;

18.4. determinar que, no prazo máximo de 15 (quinze) dias contados da Decisão, seja incluído na Base de Dados de Contratos o Contrato n.º GEII 92902 (item **Erro! A origem da referência não foi encontrada.**);

18.5. determinar que todo o contrato assinado pela Petrobrás seja, obrigatoriamente, lançado no Sistema Base de Dados de Contratos - BDC, ou em outro que eventualmente venha a substituí-lo, no prazo máximo de 15 (quinze) dias da sua assinatura;

18.6. assinar prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para que a Petrobrás insira os dados faltantes abaixo no sítio Contas Públicas da Empresa em consonância ao preceituado na Lei n.º 9.755/98 e na IN/TCU n.º 28 e observe as sugestões constantes do Ofício n.º 485/2000 - 1ª Secex.

- quantos aos instrumentos de contratos e aditivos:

a) fundamento legal da licitação, dispensa ou inexigibilidade;
b) modalidade da licitação;
c) número do processo de licitação, dispensa ou inexigibilidade;
d) número do processo relativo ao aditivo;
e) nome e CNPJ/CPF do contratado;
f) datas de assinatura e de publicação do resumo do instrumento no respectivo Diário Oficial;
g) vigência;
h) programa de trabalho, quando cabível, dos recursos orçamentários relativos ao objeto.

- quanto às compras:

a) nome e CNPJ/CPF do fornecedor;
b) preço unitário de aquisição do bem;
c) quantidade adquirida do bem.

18.7. determinar que todos os processos/pastas de documentos de qualquer área da Petrobrás tenham suas folhas, obrigatoriamente, numeradas e rubricadas, obedecida a ordem cronológica de suas inclusões;

18.8. determinar a formação de processo apartado, com vistas a não prejudicar a apreciação das demais determinações e dado que essas não influem na apreciação das matérias objeto da apartação, para que se realize audiência, nos termos dos artigos 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92 c/c o artigo 194, inciso III, do Regimento Interno/TCU, dos responsáveis abaixo arrolados – segregados pelos fatos a que estão vinculados – para que apresentem, no prazo de quinze dias, razões de justificativa para as seguintes ocorrências:

a) contratação por emergência, com base no item 2.1, b, do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, para situação que seria plenamente previsível, caracterizando falta de planejamento nos contratos 600.2.047.99-3 e 600.2.066.99-1 (item 0);

José Carlos Ávila Betencourt – CPF 100.266.084-53;

Carlos Frederico Leipnik Kotouc – CPF 107.902.391-56;

Nelson Taveira da Costa – CPF 100.271.338-23;

b) contratação por inexigibilidade de licitação fundamentada no item 2.3 do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, sem a ocorrência de inviabilidade de competição, no contrato 600.2.017.00-6 (item 0);

José Carlos Ávila Betencourt – CPF 100.266.084-53;

Antônio Carlos de Souza Sampaio Filho – CPF 389.630.947-15;

c) não realização de procedimento licitatório, conforme determinado pela Lei n.º 8.666/93 ,para a contratação da plataforma P38 (itens 0 e 0);

Joel Mendes Rennó – CPF 026.310.678-00;

Antonio Carlos Sobreira de Agostini – CPF 031.477.977-91;

Arnaldo Leite Pereira – CPF 010.410.967-04;

Aurílio Fernandes Lima – CPF 017.311.308-72;

Orlando Galvão Filho – CPF 031.520.657-87;

Percy Louzada de Abreu – CPF 000.057.380-91;

Sebastião Henriques Vilarinho – CPF 002.733.925-49;

Roberto Fernandes Orzechowsky – CPF 106.295.869-82;

Alceu Barroso Lima Neto – CPF 100.679.802-84;

José Carlos da Fonseca – CPF 106.284.403-21;

Luiz Carlos Quintella Freire – CPF 103.266.414-21;

d) não realização de procedimento licitatório, conforme determinado pela Lei n.º 8.666/93, para a contratação da plataforma P40 (item 0);

Joel Mendes Rennó – CPF 026.310.678-00;

Antonio Carlos Sobreira de Agostini – CPF 031.477.977-91;

Arnaldo Leite Pereira – CPF 010.410.967-04;

Aurílio Fernandes Lima – CPF 017.311.308-72;

Orlando Galvão Filho – CPF 031.520.657-87;

Percy Louzada de Abreu – CPF 000.057.380-91;

Sebastião Henriques Vilarinho – CPF 002.733.925-49;

Roberto Fernandes Orzechowsky – CPF 106.295.869-82;

Alceu Barroso Lima Neto – CPF 100.679.802-84;

José Carlos da Fonseca – CPF 106.284.403-21;

Luiz Carlos Quintella Freire – CPF 103.266.414-21;

e) promoção de alteração contratual por meio de instrumento ilegítimo para tal (Carta SEGEN/EMBAR-021/97, de 08/04/97, às fls. 30, Volume 8, que atribuiu à BRASOIL a responsabilidade pelo fornecimento dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem da P40) (item 0);

Roberto Fernandes Orzechowsky – CPF 106.295.869-82;

f) não informação à Diretoria Executiva da exclusão dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem no decorrer das negociações diretas da P40, gerando aditivos da ordem de US$ 47,2 milhões (itens 0 e 0);

Sebastião Henriques Vilarinho – CPF 002.733.925-49;
Roberto Fernandes Orzechowsky – CPF 106.295.869-82;
Alceu Barroso Lima Neto – CPF 100.679.802-84;
José Carlos da Fonseca – CPF 106.284.403-21;
Luiz Carlos Quintella Freire – CPF 103.266.414-21;

g) assinatura de aditivos contratuais para inclusão dos Sistemas de Geração de Energia e de Ancoragem para a plataforma P40, quando esses sistemas já estavam contemplados na proposta original feita pelo fornecedor (item 0);

Joel Mendes Rennó – CPF 026.310.678-00;
Antonio Carlos Sobreira de Agostini – CPF 031.477.977-91;
Arnaldo Leite Pereira – CPF 010.410.967-04;
Aurílio Fernandes Lima – CPF 017.311.308-72;
Orlando Galvão Filho – CPF 031.520.657-87;
Percy Louzada de Abreu – CPF 000.057.380-91;
Sebastião Henriques Vilarinho – CPF 002.733.925-49;
Roberto Fernandes Orzechowsky – CPF 106.295.869-82;
Alceu Barroso Lima Neto – CPF 100.679.802-84;
José Carlos da Fonseca – CPF 106.284.403-21;
Luiz Carlos Quintella Freire – CPF 103.266.414-21;

h) adoção de estrutura de negócio deficiente para os contratos de afretamento das unidades P38 e P40, que possibilitou o não-resguardo dos interesses da Petrobrás na operação, já que a ela ficava imputada integralmente os riscos pela conversão das unidades, embora a responsabilidade pela contratação fosse da MITSUBISHI (PETRO DIA), eximida, contratualmente, de qualquer risco relacionado à conversão. Os instrumentos de que a BRASOIL dispunha para controlar a conversão (o SUPERVISION AGREEMENT – garantia o poder de fiscalizar, atestar medição, realizar modificações de projeto e autorizar a PETRO DIA a liberar pagamentos referentes a conversão – e o STEP-IN – permitia substituir a contratada mediante a comprovação de inadimplência) não alcançavam as suas verdadeiras executoras (FPSO ENGENEERING INC. – SPC criada pela MARÍTIMA para assinar o contrato de conversão – e FPSO CONSTRUCTION INC. – outra SPC criada pela MARÍTIMA, subcontratada pela FPSO ENGENEERING INC., que foi quem efetivamente realizou a conversão –), visto que seus campos de utilização não abrangiam a atuação dessas pessoas jurídicas. A estratégia expôs a Petrobrás a risco financeiro de US$ 218 milhões (itens 0, 0 e 0);

Sebastião Henriques Vilarinho – CPF 002.733.925-49;
Roberto Fernandes Orzechowsky – CPF 106.295.869-82;
Alceu Barroso Lima Neto – CPF 100.679.802-84;
José Carlos da Fonseca – CPF 106.284.403-21;
Luiz Carlos Quintella Freire – CPF 103.266.414-21;

i) deficiência na análise econômica da proposta de contratação da P40, decorrente de utilização da taxa de juros acima do valor de mercado, subavaliando o Valor Presente (VP) da unidade em US$ 46 milhões (itens 0 e 0);

Sebastião Henriques Vilarinho – CPF 002.733.925-49;
Roberto Fernandes Orzechowsky – CPF 106.295.869-82;
Alceu Barroso Lima Neto – CPF 100.679.802-84;
José Carlos da Fonseca – CPF 106.284.403-21;
Luiz Carlos Quintella Freire – CPF 103.266.414-21.

3. O Diretor de Divisão e o Titular da 1ª SECEX manifestaram-se de acordo com as conclusões da equipe de auditoria.

II - VOTO

O art. 37 da Constituição Federal, ao dispor sobre os princípios aplicáveis à administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos

Municípios, estabeleceu, em seu inciso XXI, a obrigatoriedade da licitação pública para a contratação de obras, serviços, compras e alienações. O referido art. 37 foi regulamentado pela Lei nº 8.666, de 21.06.93, que já no Parágrafo único de seu art. 1º dizia de sua aplicabilidade, dentre outras entidades, às empresas públicas e sociedades de economia mista. Na condição de sociedade de economia mista, a Petrobrás passou, então, a sujeitar-se àquela lei, utilizando-se, como praxe, dos preceitos nela contidos.

2. Não havia outro normativo que dispusesse sobre a realização de licitações, por parte da Petrobrás, até 06.08.97, quando foi promulgada a Lei nº 9.478, que dispôs sobre "a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo", instituiu "o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo" e deu outras providências. Tal lei reservou seu Capítulo IX à Petrobrás, dispondo em seu art. 67, *in verbis*:

"Art. 67. Os contratos celebrados pela PETROBRAS, para aquisição de bens e serviços, serão precedidos de procedimento licitatório simplificado, a ser definido em decreto do Presidente da República."

3. Em 05.06.98, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 19, que dentre outras providências, alterou o § 1º do art. 173 da Carta Magna, que passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 173......

§ 1º. A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade;

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias;

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários;

V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores."

4. Finalmente, em 24.08.98, foi editado o Decreto nº 2.745, que aprovou o "Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S. A. - Petrobrás previsto no art. 67 da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997". A ementa do Decreto, bem como o "consideranda" que precede o texto da norma, referem-se especifica e exclusivamente ao art. 67 da Lei nº 9.478/97. Assim, em que pese o item 1.1 do Regulamento a ele anexo mencionar que o regulamento teria sido editado "nos termos da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, e do art. 173, § 1º, da Constituição, com a redação dada pela Emenda nº 19, de 4 de junho de 1998", não se pode dar a compreensão de que o Decreto nº 2.745 teria objetivado regulamentar o referido § 1º do art. 173 da Carta Magna, sendo nítido que tal norma veio a regulamentar exclusivamente a Lei nº 9.478/97.

5. Da mesma forma, não se pode conferir a interpretação de que a Lei nº 9.478/97 pudesse ser recepcionada como a lei a que se refere o § 1º do art. 173 da Constituição, uma vez que aquela somente dispôs sobre normas de licitação, não tratando das demais questões referidas nos incisos I a V do § 1º do art. 173 da Constituição, o que se faria exigível em uma norma que pretendesse disciplinar aquele dispositivo constitucional.

6. Assim, resta claro que o Decreto nº 2.745/98, que aprovou o Regulamento do Procedimento licitatório Simplificado da Petrobrás, veio a regulamentar o art. 67 da Lei nº 9.478/97.

7. A partir de 24.08.98, data da edição do Decreto nº 2.745, a Petrobrás não mais seguiu os comandos contidos na Lei nº 8.666/93, adotando exclusivamente os preceitos contidos no Regulamento.

8. Em tese, a posição adotada pela Petrobrás seria legítima e não traria questionamentos, uma vez que a lei específica (Lei nº 9.478/97), posterior, teria substituído à lei geral (Lei nº 8.666/93), passando a regular os procedimentos licitatórios adotados pela Petrobrás. Ocorre que a Lei nº 9.478/97 não legislou sobre licitações, *stricto sensu*, deixando tal tarefa a cargo do Decreto; é dizer, a Lei nº 9.478/97 não trouxe *qualquer* dispositivo que dissesse como seriam as licitações processadas pela Petrobrás. Nem ao menos os princípios básicos que deveriam reger os processos licitatórios da estatal constaram da lei. Assim, o Decreto nº 2.745/98 inovou no mundo jurídico, ao trazer comandos e princípios que deveriam constar de lei. Pode-se dizer, então, que o Decreto não regulamentou dispositivos: os criou.

9. A esse respeito, vale observar a lição de *Clèmerson Merlin Clève*, ao discorrer sobre a delegação legislativa:

"As leis de base delimitarão com precisão o objeto e o alcance da delegação legislativa e os princípios e critérios que devem ser seguidos para seu exercício." (in *Atividade Legislativa do Poder Executivo no Estado Contemporâneo e na Constituição de 1988*).

10.Vê-se, portanto, que o art. 67 da Lei nº 9.478/97 revestiu-se do caráter de delegação legislativa imprópria, por não ter especificado os princípios e critérios que deveriam ser seguidos pelo Chefe do Executivo no exercício da regulamentação. Mesmo que viesse no bojo de uma lei delegada - o que não ocorreu -, o art. 67 da Lei nº 9.478/97 poderia ser tido como inconstitucional. Observe-se, nesse sentido, a lição de Carlos Roberto de Siqueira Castro:

"... a questão da limitação da autoridade delegada está na base da moderna doutrina acerca da delegabilidade dos poderes constituídos, que exige a fixação de standards precisos, sem o que a delegação importa em abdicação da função. Além do mais, se a atribuição de poder legislativo do Congresso ou o Poder Judiciário carecerem de parâmetros para apreciarem a legalidade da resolução padecerão do vício irremediável da inconstitucionalidade." (in *O Congresso e as Delegações Legislativas, 1986, p. 139).*

11.A equipe de auditoria discorreu suficientemente sobre a impossibilidade de ser introduzida inovação no mundo jurídico por meio de Decretos. A vasta doutrina mencionada, transcrita no Relatório que antecede a este Voto, é esclarecedora e contundente, demonstrando a impropriedade do procedimento adotado. Não obstante, permito-me somar àquelas lições, ainda outras.

12.Segundo aceito pela doutrina pátria, a função normativa exercida pelo Poder Executivo pode ser classificada da seguinte forma: 1) função normativa primária, decorrente de atribuição (edição de Medidas Provisórias) ou de delegação (edição de leis delegadas); 2) função normativa secundária, decorrente de atribuição (edição de regulamentos). Como não estamos tratando, no caso em discussão, da edição de Medidas Provisórias ou de leis delegadas, podemos restringir nosso estudo ao exercício da função normativa secundária, consistente na edição de regulamentos.

13.Escusando-me por alongar meu Voto, peço vênias para transcrever, nos itens seguintes, alguns princípios consagrados na literatura, aplicáveis aos regulamentos, porque elucidativos e perfeitamente enquadráveis na questão que se examina.

14."*O primeiro princípio é o da primazia ou da preeminência da lei. A lei está, hierarquicamente, acima do regulamento. Este não pode contrariar aquela. Por isso que o Direito Brasileiro não admite regulamentos revocatórios (ab-rogatórios ou derrogatórios) e suspensivos de normas legais*" (Oswaldo Aranha Bandeira de Mello*, in Princípios Gerais de Direito Administrativo, V. I, p. 235).*

15.À respeito desse princípio, *Clèmerson Merlin Clève* acrescenta:

"Aliás, afirme-se, nem mesmo com autorização legal poderia o regulamento ab-rogar, derrogar, modificar ou suspender norma contida em lei. Eventual autorização com esse teor configuraria delegação legislativa vedada pelo nosso sistema constitucional." *(op. cit., p. 235).*

16.Decorre desse princípio que o Decreto nº 2.745/98 não poderia, em nenhuma hipótese, suspender a eficácia da aplicação da Lei nº 8.666/93, no que concerne às licitações e contratos celebrados pela Petrobrás.

17.O segundo princípio é o da precedência da lei. Leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

"O Estado Democrático de Direito exige não apenas uma vinculação negativa (dever de não contrariar), mas também uma vinculação positiva (dever de apontar o fundamento legal) da Administração à lei." *(*in *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988, 1991, p. 27)*

18.Daí, resume *Clèmerson Merlin Clève:*

"Decorre daí que é defeso ao Presidente da República editar regulamento sem a prévia existência de lei. O regulamento se presta para favorecer a aplicação da lei." *(op. cit., p. 235).*

19.Dessume-se, desse princípio, que o Decreto não poderia trazer assunto não discutido em lei.

20."*O terceiro princípio é o da acessoriedade dos regulamentos. Os regulamentos são acessórios em relação à lei. Não podem tomar o lugar delas. Não podem assumir o papel que a Constituição reservou à lei. Tratam-se, pois, de atos normativos sujeitos à lei e dela dependentes*" *(Clèmerson Merlin Clève, op. cit., p. 235).*

21.Sobre o ponto, assinalou Oswaldo Aranha Bandeira de Mello:

"...os seus preceitos constituem regras técnicas de boa execução da lei, para melhor aplicação. Complementar os seus preceitos, nele apoiados, como meros elementos de sua execução, como procedimentos de sua aplicação.*" (op. cit., p. 312).*

22.Dessa lição, conclui-se que o Decreto nº 2.745/98 não poderia, como o fez, assumir o papel reservado à lei, disciplinando inteiramente questão que competia àquela espécie normativa.

23.O quarto princípio é o da identidade própria do regulamento. "*Significa ele que, ainda que expressamente previsto pela lei, as normas regulamentares guardam a hierarquia que lhes é própria, não alcançando, com a simples previsão legal, promoção hierárquica ou deslocamento de regime jurídico (do regulamentar para o específico da lei); neste ponto, ainda que o Legislativo afirme que a norma regulamentar integrará o diploma legal, tanto em face da Constituição, não pode ocorrer*". (José Joaquim Gomes Canotilho, *in* Direito Constitucional, 4ª ed., 1989).

24.Assinalou *Clèmerson Merlin Clève:*

"Previsão como essa não passa de previsão nula e, pois, insuscetível de realização." *(op. cit. p. 236).*

25.Daí conclui-se que o art. 67 da Lei nº 9.478/97 não poderia ter remetido integralmente o disciplinamento de questão de natureza constitucional para regulamento a ser editado pelo Poder Executivo.

26.Resumindo, então, a questão, temos que o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal remeteu à lei o disciplinamento das licitações e contratações efetuadas pelo Poder Público. A única lei que realmente disciplinou o assunto foi a de nº 8.666/93, uma vez que a Lei nº 9.478/97, ao invés de dispor ao menos sobre normas e princípios gerais, remeteu a questão para norma de hierarquia inferior. No entanto, como ensina José Afonso da Silva:

"...já se dessume que a palavra lei, para a realização plena do princípio da legalidade, se aplica, em rigor técnico, à lei formal, isto é, ao ato legislativo emanado dos órgãos de representação popular e elaborado de conformidade com o processo legislativo previsto na Constituição (arts. 59-69). Há, porém, casos em que a referência à lei na Constituição, quer para satisfazer tão-só às exigências do princípio da legalidade, quer para atender hipóteses de reserva (...), não exclui a possibilidade de que a matéria seja regulada por um 'ato equiparado', e ato equiparado à lei formal, no sistema constitucional brasileiro atual, será apenas a lei delegada (art. 68) e as medidas provisórias, convertidas em lei (art. 62), os quais, contudo, só podem substituir a lei formal em relação àquelas matérias estritamente indicadas nos dispositivos referidos." *(*in *Curso de Direito Constitucional Positivo, 6ª ed., p. 363).*

27.Vê-se, então, que o art. 67 da Lei nº 9.478/97 revestiu-se de inconstitucionalidade, por remeter à norma de hierarquia inferior, o completo disciplinamento de questão que, nos termos do art. 37, XXI, da Carta Magna, deveria ser normatizado por lei. Por conseqüência, tem-se por inconstitucional o Decreto nº 2.745/98.

28.Ainda que sob o risco de parecer repetitivo, reafirmo que não consignei, neste Voto, os argumentos desenvolvidos pela Unidade Técnica, exclusivamente com o intuito de evitar desnecessárias repetições, uma vez que já transcritos no Relatório que o antecede. Faço deles, entretanto, parte integrante deste, por seus lúcidos fundamentos.

29.Alvitro adequado, também, o entendimento da 1ª SECEX, quando considera que os atos até aqui praticados pela Petrobrás, com fulcro no aludido Decreto nº 2.745/98, foram motivados sob o manto da aparente legalidade daquela norma, operando, *in casu*, a presunção de legitimidade dos atos administrativos, motivo pelo qual devem ser acolhidos.

30.Considerando, entretanto, o sistema de controle difuso de constitucionalidade, adotado em nosso ordenamento jurídico, e em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal consignado em sua Súmula nº 347, no sentido de que "o Tribunal de Contas da União, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público", entendo que deva, esta Corte, firmar o entendimento de que são inconstitucionais o art. 67 da Lei nº 9.478/97 e o Decreto nº 2.745/98, afastando, por conseqüência, sua aplicação, dando ciência à Petrobrás de que os atos doravante praticados com base nos referidos dispositivos serão considerados irregulares por esta Corte e implicarão na responsabilização pessoal dos agentes que lhes derem causa.

- II -

31.É oportuno que se diga que o afastamento, por este Tribunal, da aplicação do art. 67 da Lei nº 9.478/97 e do Decreto nº 2.745/98, não implica em dizer que a Petrobrás deve se utilizar, de forma irrestrita, da integralidade dos comandos inseridos na Lei nº 8.666/93 para toda e qualquer situação. Existem particularidades inerentes às sociedades de economia mista que conduzem à necessidade de soluções não contempladas naquele diploma.

32.Sobre o assunto, permito-me recordar que este Tribunal, ao apreciar pedido de reexame interposto pela Petrobrás Distribuidora S. A. - BR, manifestou-se favoravelmente à inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços que constituam "atividade-fim" da empresa (Acórdão nº 121/98 - Plenário, prolatado nos autos do TC-010.124/1995-0). Da atenta leitura do Relatório e Voto que o fundamentaram, vê-se que o termo "atividade-fim", apesar de genérico, foi utilizado para designar os insumos adquiridos e os produtos vendidos pelas empresas. Reforça essa convicção o magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello, então transcrito, que novamente aproveito para registrar:

"Veja-se: não faria sentido pretender que uma sociedade de economia mista ou empresa pública exploradoras de atividade econômica (art. 173 e § 1º da Constituição) efetuassem licitação

para adquirir os insumos que rotineiramente necessitam para a regularidade da produção industrial ou comercial a que estejam legalmente prepostas. Tanto quanto não o faria pretender que instaurassem dito certame para colocarem no mercado o que produzem." (in Curso de Direito Administrativo, 1996, p. 330).

33.Novamente, para melhor esclarecer o assunto, valho-me dos ensinamentos daquele renomado administrativista:

"Assim, se é certamente obrigatório entender que os contratos das empresas estatais exploradoras de atividade econômica evidentemente não são contratos administrativos, nem por isto ter-se-á de concluir que, em todo e qualquer caso, as referidas pessoas estejam isentas do dever de licitar. Sem dúvida, a adoção de procedimento licitatório seria inconveniente com a normalidade de suas atuações na atividade econômica, isto é, não seria exeqüível em relação aos seus rotineiros procedimentos para operar o cumprimento das atividades negociais em vista da qual foram criadas. As delongas da licitação inibiriam seu desempenho expedito e muitas vezes obstariam a obtenção do negócio mais vantajoso. Dela não haveria cogitar em tais casos.

Entretanto, podem-se pôr, e pôr-se-ão, hipóteses em que realizá-la não traria inconveniente algum e não contenderia com as razões óbvias pelas quais a Constituição estabeleceu que as entidades estatais exploradoras de atividade econômica se submetem ao regime aplicável às empresas privadas. Referimo-nos aos casos em que estas pessoas pretendam, exempli gratia, construir a fábrica onde se instalarão, o prédio em que funcionarão seus escritórios, ou intentem adquirir a maquinaria necessária para sua produção, ou mesmo os móveis e equipamentos de suas sedes ou filiais. Nenhuma destas atividades reclama a desenvoltura que é requerida para a normal, ágil e fluida exploração da atividade econômica a que foram por lei prepostas e que levou a Constituição a dispor que teriam regime correspondente ao das empresas privadas.

Realizando licitação em hipóteses desta ordem, como obrigatoriamente terão de realizar, os sujeitos em apreço não estarão em nada divorciados do espírito informador do § 1º do art. 173 e, pelo contrário, estarão atendendo a norma contida no art. 37, XXI, da própria Constituição, que fixa, como regra geral para o Poder Público e entidades estatais, a adoção de procedimento licitatório quando se proponham a adquirir ou alienar bens, contratar obras ou serviços. Ou seja: o § 1º do art. 173 é uma exceção (específica para as entidades governamentais exploradoras de atividade econômica) a esta regra geral. Donde, há de ser entendida nos limites necessários ao atendimento das razões pelas quais existe dita exceção. Não há por que dilargá-la além do necessário para a observância do propósito que a inspira." *(op. cit., pp. 114/115).*

- III -

34.O trabalho desenvolvido pela 1ª SECEX incluiu a realização de análise de dispositivos constantes do Decreto nº 2.745/98, em confronto com os princípios constitucionais consagrados no art. 37 da Carta Magna. Ao término da análise, concluiu a Unidade Técnica pela violação dos princípios da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade.

35.Considerando, entretanto, que conclui já pela inconstitucionalidade daquela norma, deixo de tecer comentários sobre dispositivos específicos inseridos em seu bojo.

- IV -

36.O Relatório de Auditoria apresenta, ainda, situações diversas em que foram destacadas "irregularidades frente à Lei nº 8.666/93". Considerando o disposto no item 29 deste Voto - presunção de legitimidade dos atos então praticados sob o manto de norma até então tida como legal -, deixo de tecer considerações sobre o assunto, destacando que também a 1ª SECEX opinou por que fossem relevadas as falhas verificadas.

37.Diferentes são as situações em que a Unidade Técnica aponta o descumprimento de dispositivos constantes do próprio Decreto nº 2.745/98, ou, ainda, as situações em que - independentemente da fundamentação legal utilizada (Decreto nº 2.745/98 ou Lei nº 8.666/93) - os atos praticados no âmbito da Petrobrás revelaram imprevidência. Enquadra-se nessa situação a contratação, por emergência, da empresa IBM do Brasil, com dispensa de licitação, fundamentada na exigüidade de tempo, para certificação das adaptações promovidas nos sistemas aplicativos da empresa, feitas com vistas a evitar ocorrências decorrentes do chamado "bug do milênio". Como bem assinalou a equipe de auditoria, o "bug do milênio" já era esperado a anos; a contratação, com a caracterização de uma situação de emergência, demonstra a inexistência de planejamento.

38.Manifesto, assim, minha integral aquiescência às propostas de mérito apresentadas pela 1ª SECEX, inclusive quanto à solução processual por ela apresentada - de que as audiências sejam realizadas em processo apartado. Compreendo que tal procedimento conferirá maior celeridade ao exame das respostas às referidas audiências, uma vez que não se sujeitará aos atrasos provocados por eventuais recursos que venham a ser interpostos contra as medidas de caráter definitivo que constarão da Decisão que agora submeterei ao Colegiado.

39.Por fim, gostaria de elogiar o minudente trabalho elaborado pela equipe de auditoria, integrada pelos AFCEs Francisco Eduardo Carrilho Chaves e Michelle Glória Coelho Pinto, ambos da 1ª SECEX, em vista da qualidade e profundidade com que foram abordadas as questões de maior relevância.

40.Em tempo, destaco que este processo já foi trazido anteriormente ao egrégio Plenário. Primeiramente, na Sessão de 24.10.2001, quando houve pedido de vista formulado pelo Exmo. Sr. Ministro Iram Saraiva, que devolveu os autos a meu Gabinete no dia 11.04.2002; e novamente na Sessão de 24.04.2002, quando novo pedido de vista foi formulado, daquela feita pelo Exmo. Sr. Ministro Guilherme Palmeira, que restituiu os autos a meu Gabinete em 11.06.2002. Considerando que ambos os revisores deixaram de apresentar qualquer manifestação a respeito das questões discutidas nos autos, novamente incluí o processo na pauta desta Sessão, sem proceder a qualquer alteração em relação à proposta que originalmente havia formulado.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 663/2002 -TCU - Plenário

1. Processo TC nº 016.176/2000-5 – c/ 09 volumes
2. Classe de Assunto: V - Relatório de Auditoria
3. Responsáveis: Alceu Barroso Lima Neto (Superintendente do Serviço de Engenharia), Antônio Carlos de Souza Sampaio Filho (Chefe de Setor), Antonio Carlos Sobreira de Agostini (Diretor), Arnaldo Leite Pereira (Diretor), Aurílio Fernandes Lima (Diretor), Carlos Frederico Leipnik Kotouc (Chefe do Setor de Operações), Joel Mendes Rennó (ex-Presidente), José Carlos Ávila Betencourt (Superintendente de Serviço), José Carlos da Fonseca (Superintendente do Serviço de Engenharia), Luiz Carlos Quintella Freire (Superintendente Adjunto da Engenharia e Empreendimentos do SEGEN), Nelson Taveira da Costa (Chefe de Divisão de Coordenação da Rede de Informática), Orlando Galvão Filho (Diretor), Percy Louzada de Abreu (Diretor), Roberto Fernandes Orzechowsky (Chefe do Empreendimento para Construção das Plataformas e Dutos de Barracuda) e Sebastião Henriques Vilarinho (Diretor).
4. Entidade: Petróleo Brasileiro S. A. - Petrobrás

5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 1ª SECEX
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, com fulcro no art. 71, IV, da Constituição Federal c/c art. 43, II, da Lei nº 8.443/92, DECIDE:
8.1. determinar à Petrobrás que se abstenha de aplicar às suas licitações e contratos o Decreto 2.745/98 e o artigo 67 da Lei 9.478/97, em razão de sua inconstitucionalidade, e observe os ditames da Lei 8.666/93 e o seu anterior regulamento próprio, até a edição da lei de que trata o § 1º do artigo 173 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 19/98;
8.2. aceitar como legítimos os procedimentos praticados, no âmbito da Petrobrás, com arrimo nas referidas normas, ante a presunção de legalidade então operante;
8.3. dar ciência à Petrobrás do entendimento consignado no item 8.1 retro, alertando-a de que os atos doravante praticados com base nos referidos dispositivos serão considerados como irregulares por esta Corte e implicarão na responsabilização pessoal dos agentes que lhes derem causa, devendo a entidade valer-se, na realização de suas licitações e celebração de seus contratos, das prescrições contidas na Lei nº 8.666/93;
8.4. determinar à Petrobrás, desde logo, que:
8.4.1. efetue o lançamento, na Base de Dados de Contratos - DBC ou em outro sistema que venha a substituí-lo, de todos os contratos assinados em seu âmbito, inclusive o de n.º GEII 92902, já existente;
8.4.2. no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, insira, no *site* Contas Públicas da empresa, os dados faltantes a seguir relacionados, em consonância ao preceituado na Lei n.º 9.755/98 e na IN/TCU n.º 28:
a) quanto aos instrumentos de contratos e aditivos:
a.1) fundamento legal da licitação, dispensa ou inexigibilidade;
a.2) modalidade da licitação;
a.3) número do processo de licitação, dispensa ou inexigibilidade;
a.4) número do processo relativo ao aditivo;
a.5) nome e CNPJ/CPF do contratado;
a.6) datas de assinatura e de publicação do resumo do instrumento no respectivo Diário Oficial;
a.7) vigência;
a.8) programa de trabalho, quando cabível, dos recursos orçamentários relativos ao objeto.
b) quanto às compras:
b.1) nome e CNPJ/CPF do fornecedor;
b.2) preço unitário de aquisição do bem;
b.3) quantidade adquirida do bem.
8.4.3. numere e rubrique, obedecida a ordem cronológica de inclusão, todos os processos/pastas de documentos de qualquer de suas áreas;
8.5. determinar à 1ª SECEX que constitua processo apartado, mediante o desentranhamento, destes autos, das peças pertinentes, para que sejam realizadas audiências dos responsáveis a seguir especificados, para que apresentem, no prazo de quinze dias, razões de justificativa acerca das seguintes ocorrências:
8.5.1. contratação (contratos 600.2.047.99-3 e 600.2.066.99-1) sem a realização prévia de licitação, sob a alegação de emergência, enquadrada no item 2.1, b, do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, para situação de fácil previsibilidade, caracterizando falta de planejamento.
Responsáveis: José Carlos Ávila Betencourt, Carlos Frederico Leipnik Kotouc e Nelson Taveira da Costa;
8.5.2.contratação (contrato 600.2.017.00-6), por inexigibilidade de licitação fundamentada no item 2.3 do Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás, sem que estivesse caracterizada a inviabilidade de competição.
Responsáveis: José Carlos Ávila Betencourt e Antônio Carlos de Souza Sampaio Filho;
8.5.3. não realização de procedimento licitatório para a contratação das plataformas P38 e P40.

Responsáveis: Joel Mendes Rennó, Antonio Carlos Sobreira de Agostini, Arnaldo Leite Pereira, Aurílio Fernandes Lima, Orlando Galvão Filho, Percy Louzada de Abreu, Sebastião Henriques Vilarinho, Roberto Fernandes Orzechowsky, Alceu Barroso Lima Neto, José Carlos da Fonseca e Luiz Carlos Quintella Freire;

8.5.4. promoção de alteração contratual, por meio de instrumento ilegítimo para tal finalidade (Carta SEGEN/EMBAR-021/97, de 08/04/97, às fls. 30, Volume 8, que atribuiu à BRASOIL a responsabilidade pelo fornecimento dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem da plataforma P40)

Responsável: Roberto Fernandes Orzechowsky;

8.5.5. desídia, caracterizada pela não informação, à Diretoria Executiva, da exclusão dos Sistemas de Geração de Energia Elétrica e de Ancoragem, no decorrer das negociações diretas da P40, gerando aditivos da ordem de US$ 47,2 milhões.

Responsáveis: Sebastião Henriques Vilarinho, Roberto Fernandes Orzechowsky, Alceu Barroso Lima Neto, José Carlos da Fonseca e Luiz Carlos Quintella Freire;

8.5.6. assinatura de aditivos contratuais para inclusão dos Sistemas de Geração de Energia e de Ancoragem para a plataforma P40, quando esses sistemas já estavam contemplados na proposta original feita pelo fornecedor, podendo tal fato vir a caracterizar a realização de ato antieconômico passível de restituição.

Responsáveis: Joel Mendes Rennó, Antonio Carlos Sobreira de Agostini, Arnaldo Leite Pereira, Aurílio Fernandes Lima, Orlando Galvão Filho, Percy Louzada de Abreu, Sebastião Henriques Vilarinho, Roberto Fernandes Orzechowsky, Alceu Barroso Lima Neto, José Carlos da Fonseca e Luiz Carlos Quintella Freire;

8.5.7. adoção de estrutura de negócio deficiente, para os contratos de afretamento das unidades P38 e P40, com o não-resguardo dos interesses da Petrobrás na operação, já que a ela ficava imputada integralmente os riscos pela conversão das unidades, embora a responsabilidade pela contratação fosse da MITSUBISHI (PETRO DIA), que se encontrava, contratualmente, eximida de qualquer risco relacionado à conversão e os instrumentos de que a BRASOIL dispunha para controlar a conversão não alcançavam as verdadeiras executoras, visto que seus campos de utilização não abrangiam a atuação das respectivas pessoas jurídicas.

Responsáveis: Sebastião Henriques Vilarinho, Roberto Fernandes Orzechowsky, Alceu Barroso Lima Neto, José Carlos da Fonseca e Luiz Carlos Quintella Freire;

8.5.8. deficiência na análise econômica da proposta de contratação da P40, decorrente de utilização da taxa de juros acima do valor de mercado, subavaliando o Valor Presente (VP) da unidade em US$ 46 milhões.

Responsáveis: Sebastião Henriques Vilarinho, Roberto Fernandes Orzechowsky, Alceu Barroso Lima Neto, José Carlos da Fonseca e Luiz Carlos Quintella Freire;

8.6. remeter cópia desta Decisão, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, à Presidência da República, à Presidência do Congresso Nacional, à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, à Comissão de Fiscalização e Controle do Senado Federal, ao Ministro de Estado de Minas e Energia, ao Presidente da Petrobrás, à Juíza de Direito do 1º Cartório Cível de Novo Hamburgo, no Estado do Rio Grande do Sul, em atendimento à solicitação contida no TC-013.195/2001-5, apenso, e à Sra. Silvana Batini Cesar Góes, Procuradora da República no Estado do Rio de Janeiro, em atendimento à solicitação contida no Ofício nº 081/02/PR/RJ/GAB/SG, daquela procedência.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

RELATÓRIO E VOTO
GRUPO I - Classe V - Plenário
TC-003.256/2002-7
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Furnas Centrais Elétricas S.A.
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Fiscobras 2002. Usina Hidrelétrica de Serra da Mesa/GO. Obra concluída e em funcionamento desde 1998. Recursos orçamentários destinados ao funcionamento da usina. Ausência de irregularidades. Juntada ao TC 010.415/2000-9.

Cuidam os autos de auditoria incluída no Fiscobras 2002, realizada na Usina Hidrelétrica de Serra da Mesa/GO, cujas obras encontram-se concluídas e em funcionamento desde 1998.

2. A equipe responsável pelo trabalho registrou em seu Relatório que os recursos do Orçamento Geral da União consignados à Usina destinam-se, basicamente, a cobrir gastos com o seu funcionamento, destacando-se as despesas com meio-ambiente, permanentemente exigidas em razão da grande extensão do reservatório, haja vista a necessidade de acompanhamento quase que permanente da fauna e da flora.

3. Ao término da auditoria, a SECEX/GO, após registrar não ter sido identificada qualquer irregularidade, concluiu, em pareceres uniformes, pela juntada destes autos ao TC 010.415/2000-9.

4. A propósito, o TC 010.415/2000-9, ao qual está juntado o TC 005.273/2001-9, tratou de auditoria incluída no Fiscobras 2000, relatada na Sessão Plenária de 11.12.2001, oportunidade em que foi proferida a Decisão nº 1053/2001-Plenário, no sentido de encaminhar determinação a Furnas Centrais Elétricas S.A. para que observasse os dispositivos da Lei nº 8.666/93 na realização das despesas rateadas com o Consórcio Serra da Mesa e comunicar a deliberação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e ao Presidente de Furnas.

5. Posteriormente, em razão da manutenção do Programa de Trabalho referente à Usina Hidrelétrica de Serra da Mesa no quadro VII da Lei nº 10.407/2002 (Lei de Meios do exercício de 2002), inviabilizando o repasse de recursos orçamentários, o Presidente de Furnas solicitou que este Tribunal, a título de esclarecimento, informasse à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as obras não apresentavam irregularidades graves, motivadoras da vedação de liberação de recursos para sua implantação e funcionamento.

6. Nesse sentido, foi prolatada a Decisão nº 233/2002-Plenário, nos seguintes termos:

“8.l. conhecer do requerimento encaminhado pelo Sr. Luiz Carlos Santos, Diretor Presidente de Furnas e esclarecer ao Congresso Nacional, por meio de sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, que este Tribunal já examinou em caráter definitivo (Decisão nº 1.053/2001-Plenário) as ocorrências verificadas no Programa de Trabalho 25.752.0298.3397.0001 - Implantação da UHE Serra da Mesa (GO) de 1.275 MW no Estado de Goiás, e concluiu que as ocorrências tidas como irregulares foram completamente

descaracterizadas, não estando este P.T., frente a esta Corte, enquadrado na situação de irregularidade referida no art. 12 da Lei nº 10.407, de 10.01.2002;

8.2. remeter à referida Comissão Mista de Planos, Orçamento Públicos e Fiscalização, a título de subsídio, cópia do Relatório e Voto que fundamentam esta decisão.”

7. Verifica-se, portanto, que não há providências a serem adotadas nestes autos, motivo pelo qual acompanho a proposta da SECEX/GO.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 664/2002 - TCU - Plenário

1. Processo TC nº 003.256/2002-7
2. Classe de Assunto: V - Relatório de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Furnas Centrais Elétricas S.A.
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/GO
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. remeter cópia desta Decisão, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Exmo. Sr. Presidente do Congresso Nacional e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo-lhes que a obra de que tratam estes autos, incluída no Quadro VII da Lei nº 10.407, de 10.01.2002, não se enquadra na situação de irregularidade referida no art. 12 da referida Lei, conforme Decisão nº 1053/2001-Plenário;

8.2. determinar a juntada destes autos ao TC 010.415/2000-9.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

I - RELATÓRIO
GRUPO I - Classe V - Plenário
TC-003.262/2002-4
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Companhia de Eletricidade do Acre - ELETROACRE
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Fiscobras 2002. Auditoria na ELETROACRE. Obra relativa à linha de distribuição de energia elétrica. Ampliação da rede urbana de distribuição de energia elétrica no Acre. Constatação de falhas. Determinações. Comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional. Juntada às contas do exercício de 2002.

Cuidam os autos de auditoria incluída no Fiscobras 2002, realizada na Companhia de Eletricidade do Acre - ELETROACRE, em obras de linha de distribuição de energia elétrica, englobadas no Programa de Trabalho 25.752.0297.3367.0012, relativo à ampliação da rede urbana de distribuição de energia elétrica no Acre.

2. A equipe responsável pelo trabalho registrou em seu Relatório as falhas a seguir indicadas, motivadoras da proposta de mérito da SECEX/AC, contemplando a formulação de determinações à Entidade:

Contrato nº 012/2001 para a execução dos serviços com fornecimento de materiais, para construção e reforma de rede de distribuição no Município de Feijó-Acre, na tensão primária de 13,8 kV e secundária de 220/127V, com instalação de 28 transformadores trifásicos de 30, 45 e 75 kVA, implantação de 521 postes de concreto DT e atender aproximadamente 800 consumidores:

- acréscimo do valor do contrato em R$ 18.552,76, por meio do Termo Aditivo nº 012/2001-01, sem a demonstração dos respectivos fundamentos técnicos e jurídicos, remetendo o parecer jurídico apenas para a necessidade de mudanças de projeto para melhoria da confiabilidade do sistema;
- o projeto básico, bem como o edital e o contrato, não consignaram descrição completa do objeto a ser executado (ausência de especificação da extensão das redes elétricas a serem implantadas ou reformadas);
- ausência no processo licitatório de parecer da assessoria jurídica da Entidade atestando que as minutas do contrato e edital foram examinadas;
- falta de prestação de garantia adicional, tendo em vista a realização de adiantamento de pagamento previsto na cláusula vigésima do contrato;

Contrato nº 025/2000 para contratação de firma especializada para a execução dos serviços com fornecimento de materiais para construção do alimentador 05 da Usina de Rio Branco II, em Rio Branco-AC:

- falta de prestação de garantia adicional, tendo em vista a realização de adiantamento de pagamento previsto na cláusula vigésima do contrato;
- ausência no processo licitatório de parecer da assessoria jurídica da Entidade atestando que as minutas do contrato e edital foram examinadas;

Deficiências de ordem geral:

- nos bairros periféricos verificou-se que a maioria das casas não possuía padrão para instalação do medidor, permitindo a proliferação de ligações clandestinas, que acabam sendo contabilizadas como perda de energia elétrica no Sistema de Distribuição, com conseqüente redução de receita;
- nos bairros periféricos verificou-se, também, a ocorrência de roubo dos cabos de aterramento dos postes.

3. Consta do Relatório de Auditoria a informação de que os objetos dos Contratos nºs 025/2000 e 012/2001, acima referidos, foram concluídos, sem a verificação de quaisquer danos para a ELETROACRE.

4. Como conclusão, a SECEX/AC ofereceu proposta do encaminhamento de determinações à ELETROACRE, nos seguintes termos:

“a) submeta, previamente à realização do certame licitatório, as minutas dos editais e contratos ao exame e aprovação da assessoria jurídica, conforme determinado pelo parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93;
b) abstenha-se de realizar adiantamento de pagamento sem a prévia exigência de garantia adicional, observando o disposto no art. 56, § 5º da Lei nº 8.666/93;
c) abstenha-se de elaborar instrumentos convocatórios e contratos sem conter a exata descrição do objeto a ser executado, haja vista a ocorrência de indefinição da extensão das redes de distribuição em recentes contratos celebrados por essa empresa, descumprindo o disposto no art. 6º, inciso IX da Lei nº 8.666/93;
d) implementar controle mais efetivo sobre as redes de distribuição, adotando medidas que coíbam principalmente a contumaz prática de ligações clandestinas, bem como atos de vandalismo e furtos de materiais/equipamentos instalados nos bairros periféricos;
e) adote prévio planejamento das obras/serviços a serem executados de modo a evitar o fracionamento de despesas e conseqüente dispensa de licitação, haja vista a realização de coleta de preços dos serviços de mesma natureza, conforme verificado nos contratos secundários relativos às Ordens de Serviços nº 08/2001, 010/2000 e 087/2000.”

É o Relatório.

II - VOTO

A auditoria realizada nas obras contempladas nos autos, envolvendo rede de distribuição e construção de um alimentador da Usina de Rio Branco II, não apontou a ocorrência de irregularidades graves, mas, tão-somente, de falhas, motivo pelo qual a proposta de mérito contemplou a formulação de determinações com o objetivo de evitar a sua repetição.

2. Com efeito, estando concluídas as obras objeto deste trabalho, sem a indicação de irregularidades graves na execução dos contratos ou a imputação de danos à ELETROACRE, a formulação de determinações para situações futuras, da forma como sugerido pela unidade técnica, cumpre o objetivo da atuação deste Tribunal. Todavia, cabem algumas considerações adicionais.

3. Com relação à falha apontada pela SECEX/AC relativa à falta de prestação de garantia adicional, tendo em vista a realização de adiantamento de pagamento previsto na cláusula vigésima do contrato, e a conseqüente determinação proposta, com base no art. 56, § 5º, da Lei nº 8.666/93 (alínea “b” do item 4 do Relatório precedente), permito-me discordar da fundamentação utilizada. O pagamento de 20% do valor do contrato, quando da assinatura, não tem relação com a entrega de bens pela administração, referida no mencionado dispositivo da Lei de Licitações, a exigir acréscimo da garantia inicial. Tal entrega seria, por exemplo, utilizar-se a contratada de máquinas ou utensílios da contratante para a execução do contrato.

4. Por outro lado, a previsão contratual de antecipação de 20% do valor do contrato na assinatura, ainda que acompanhada da exigência da prestação de garantia de execução no percentual de 1% para participar da licitação, e posterior acréscimo até o limite de 5%, no ato de assinatura do termo, com restituição após o recebimento definitivo da obra, exige da administração a adoção de outras providências. Assim, nos termos do art. 38 do Decreto nº 93.872/86, deve a contratante estabelecer cautelas ou garantias adicionais que preservem os recursos adiantados.

5. Outro aspecto a merecer comentários, não tratado pela unidade técnica, consiste na inclusão de cláusula nos Contratos nºs 025/2000 e 012/2001 prevendo, no primeiro caso, que a contratada poderia, “*a qualquer tempo, e desde que previamente autorizado pela CONTRATANTE,*

sub-rogar o presente contrato, total ou parcialmente, não excluindo a CONTRATADA de suas responsabilidades, perante a CONTRATANTE”, e, no segundo, sub-rogar parcialmente (até 40% do valor contratual).

6. A sub-rogação de contrato foi ampla e minuciosamente discutida por este Plenário, quando da apreciação do TC 004.440/2001-4 (Fiscobras 2001), na Sessão de 24.04.2002, oportunidade em que, com base nas considerações expendidas pelo Relator, Ministro Augusto Sherman e com fundamento na Constituição Federal e na Lei nº 8.666/93, foi aprovada a Decisão nº 420/2002-Plenário que, em seu item 8.5, dispôs em caráter normativo (Ata 13/2002-Plenário, D.O.U de 10.05.2002):

“8.5- firmar o entendimento de que, em contratos administrativos, é ilegal e inconstitucional a sub-rogação da figura da contratada ou a divisão das responsabilidades por ela assumidas, ainda que de forma solidária, por contrariar os princípios constitucionais da moralidade e da eficiência (art. 37, caput, da Constituição Federal), o princípio da supremacia do interesse público, o dever geral de licitar (art. 37, XXI, da Constituição) e os arts. 2.º, 72 e 78, inciso VI, da Lei 8.666/93;”

7. As bem fundamentadas razões de assim decidir trazem à discussão a posição frágil em que é colocada a administração pública nesses casos, uma vez que, em se autorizando o contratado a valer-se de terceiro para dar cumprimento ao objeto avençado, estabelece-se situação de impossibilidade de verificação dos requisitos essenciais à qualificação para contratação, bem como cria-se artifício para que, por vias transversas, eventual inabilitado para contratar com a administração pública dela se valha para auferir suas receitas, mediante pagamento, com recursos federais, feito por intermédio daquela que supostamente teria sido habilitada para a execução do objeto do contrato.

8. Assim, oportuno salientar os argumentos então apresentados e integralmente acolhidos por este Colegiado:

“14. A inconstitucionalidade decorre da ofensa aos princípios constitucionais expressos da eficiência e da moralidade pública (art. 37, caput), ao princípio constitucional implícito da prevalência do interesse público, e ao princípio da licitação (art. 37, XXI).

15. O princípio da eficiência resta lesado pelo resultado da sub-rogação em tela. É fundamento da licitação que o processo que a regulamenta tem a finalidade de obter o melhor contrato, nas melhores condições, pela melhor prestadora do ponto de vista exclusivo da Administração Pública. A eficiência que direciona a ação administrativa deve, pois, obrigatoriamente conduzir ao melhor resultado possível, com o menor custo, após a análise dos requisitos de habilitação (elementos técnicos, financeiros, jurídicos, fiscais). Assim, pela via licitatória, quando a Administração Pública define as condições gerais de participação no processo, define o seu objeto, habilita os participantes e examina as propostas - e aqui aplica-se o princípio da impessoalidade da ação administrativa - está buscando identificar, no universo dos licitantes, aquele cujos termos realizem eficientemente o objeto licitado. Neste ponto, a ação administrativa individualiza o licitante vencedor simples e diretamente porque reconheceu nele e na proposta por ele apresentada a alternativa mais eficiente e vantajosa. A personalização do vencedor revela, por conseguinte, uma opção inafastável para a contratação do objeto licitado.

16. Ora, a sub-rogação plena, como operada, simplesmente substitui o juízo da Administração - único e soberano, formado durante e por meio do procedimento licitatório - pelo juízo do licitante vencedor, o qual, por ato próprio, escolhe - agora sem qualquer critério e sem empecilhos - terceiro para executar o objeto a ele adjudicado e responder pelas obrigações e direitos previstos no contrato administrativo, passando a assumir a posição de contratado. Esse sacrifício do princípio da eficiência por ato unilateral de pessoa alheia à Administração Pública - única constitucionalmente autorizada a laborar juízos nessa área - representa ato diretamente atentatório à eficácia e à própria validade do preceito constitucional. A mera anuência da Administração à sub-rogação contratual

não substitui nem supre o juízo anteriormente formulado na escolha do contratado, em rigoroso procedimento licitatório.

17. A moralidade administrativa exige do agente público que conheça, respeite, aplique e preserve tudo o quanto a Constituição e a legislação infraconstitucional impuserem à sua ação. A aceitação, pela SEINFRA, da sub-rogação plena dos termos contratuais configura lesão direta à moralidade administrativa, por se traduzir numa opção 'de terceirização' do objeto licitado e fundamentalmente das responsabilidades a ele inerentes, desprezando, ou até burlando, os interesses administrativos cuja observância teria levado à contratação do licitante vencedor.

18. A supremacia do interesse público impugna qualquer ato dirigido por conveniências particulares do administrador público e das pessoas, físicas ou jurídicas, que com eles mantenham eventual relação. A substituição do licitante vencedor por terceiro (e a Administração chegou ao licitante vencedor mediante análise de uma série de elementos, dentre eles capacidades técnica e econômica) despreza o interesse público que se concretiza no relacionamento entre a Administração e a licitante vencedora.

19. O princípio da licitação resta diretamente lesado, além do que já consta dos argumentos acima expendidos, pela substituição das empresa e proposta vencedoras por qualquer outra cujas qualificações técnica, jurídica, financeira e fiscal e os termos de sua proposta não tenham sido submetidos ao crivo do interesse público ou até mesmo apreciados, mas descartados, por insatisfatórios, pelo Poder Público."

9. No tocante à subcontratação mencionada nos arts. 72 e 78, inciso VI, da Lei nº 8.666/93, cabe registrar que também foi matéria discutida naquela oportunidade, restando assente que se trata de medida de exceção, a ser adotada unicamente quando necessária para garantir a execução do contrato, desde que, é claro, não atente contra os princípios constitucionais inerentes ao processo licitatório, respondendo a contratada por todo o avençado, inclusive pela parcela subcontratada, perante a Administração.

10.Com efeito, verifica-se a necessidade de se agregar às determinações propostas pela SECEX/AC outra contemplando tal matéria, haja vista que o entendimento firmado pela Decisão nº 420/2002-Plenário constou de processo específico da Secretaria de Infra-Estrutura do Estado de Alagoas.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 665/2002 - TCU - Plenário

1. Processo TC nº 003.262/2002-4
2. Classe de Assunto: V - Relatório de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Companhia de Eletricidade do Acre - ELETROACRE
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/AC
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. com fundamento no art. 194, inciso II, do Regimento Interno, determinar à Companhia de Eletricidade do Acre que:

8.1.1. doravante, quando o objeto a ser licitado for financiado total ou parcialmente por recursos públicos federais, abstenha-se de incluir, nos respectivos editais e contratos

administrativos, cláusula que preveja a sub-rogação da figura da contratada, ou a divisão das responsabilidades por ela assumidas, ainda que de forma solidária, uma vez que a sub-rogação em contratos administrativos é ilegal e inconstitucional, por contrariar o art. 37, *caput* e inciso XXI, da Constituição Federal e os arts. 2º, 72 e 78, inciso VI, da Lei 8.666/93, conforme entendimento firmado por este Tribunal, na Sessão de 24.04.2002, por meio da Decisão nº 420/2002-Plenário (Ata nº 13/2002-Plenário, D.O.U de 10.05.2002);

8.1.2. submeta, previamente à realização do certame licitatório, as minutas dos editais e contratos ao exame e aprovação da assessoria jurídica, conforme determinado pelo parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93;

8.1.3. abstenha-se de elaborar instrumentos convocatórios e contratos sem conter a exata descrição do objeto a ser executado, haja vista a ocorrência de indefinição da extensão das redes de distribuição em recentes contratos celebrados por essa empresa, descumprindo o disposto no art. 6º, inciso IX da Lei nº 8.666/93;

8.1.4. implementar controle mais efetivo sobre as redes de distribuição, adotando medidas que coíbam principalmente a contumaz prática de ligações clandestinas, bem como atos de vandalismo e furtos de materiais/equipamentos instalados nos bairros periféricos;

8.1.5. adote prévio planejamento das obras/serviços a serem executados de modo a evitar o fracionamento de despesas e conseqüente dispensa de licitação, haja vista a realização de coleta de preços dos serviços de mesma natureza, conforme verificado nos contratos secundários relativos às Ordens de Serviços nº 08/2001, 010/2000 e 087/2000;

8.1.6. abstenha-se de realizar adiantamento de pagamento de parcela contratual sem a prévia adoção de cautelas ou garantias adicionais, nos termos do art. 38 do Decreto nº 93.872/86;

8.2. remeter cópia desta Decisão, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo-lhe que a obra de que tratam estes autos não está incluída no Quadro VII da Lei nº 10.407, de 10.01.2002;

8.3. determinar a juntada destes autos às contas da Companhia de Eletricidade do Acre relativas ao exercício de 2002 para exame em conjunto e em confronto.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

RELATÓRIO E VOTO

GRUPO I - Classe V - Plenário
TC-003.646/2002-2
Natureza: Auditoria
Entidade: Companhia Hidro Elétrica do São Francisco - CHESF
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: FISCOBRAS 2002. Implantação do Sistema de Transmissão Associado à UHE de Xingó, em Pernambuco. Obra incluída no Quadro VII da Lei nº 10.407/2002. Elisão das

irregularidades anteriormente apontadas. Cumprimento das determinações efetivadas pelo TCU por meio da Decisão nº 132/2002 - 2ª Câmara. Inexistência de fatos que possam ensejar a paralisação das obras. Remessa de cópias. Juntada às contas.

Cuidam os autos de auditoria incluída no Fiscobras/2002, realizada nas obras de implantação do Sistema de Transmissão Associado à UHE de Xingó, no Estado de Pernambuco.

2. A referida obra foi incluída no Quadro VII da Lei nº 10.407, de 10.01.2002, em face de indícios de irregularidades que haviam sido detectadas em auditoria realizada por ocasião do Fiscobras/2001, que constaram do TC-004.499/2001-1. Não obstante, após a realização, naqueles autos, de audiências dos responsáveis, restaram elididos os pontos questionados, tendo este Tribunal proferido, em 04/04/2002, a Decisão nº 132/2002 - Segunda Câmara, que dentre outras providências comunicou à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que "as irregularidades graves inicialmente apontadas foram esclarecidas, não persistindo risco de prejuízo ao Erário". Na mesma oportunidade, foram feitas diversas determinações à CHESF.

3. Conforme registrou a SECEX-PE, as referidas determinações já foram cumpridas pela CHESF, não mais existindo irregularidades a serem saneadas.

4. Destarte, a Unidade Técnica, em pareceres uniformes, propôs:

a) o encaminhamento do Relatório de Auditoria, acompanhado da Decisão que vier a ser adotada, bem assim do Relatório e Voto que a fundamentarem:

a.1) à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional;

a.2) à Presidência do Congresso Nacional, com a indicação explícita de que se trata de matéria constante do Quadro VII, da Lei nº 10.407, de 10.01.2002;

a.3) à Companhia Hidro Elétrica do São Francisco;

b) a oportuna juntada dos autos à Prestação de Contas da CHESF relativa ao exercício de 2002, para exame em conjunto.

Ante o exposto, manifesto-me de acordo com os pareceres, assinalando a conveniência de juntada dos autos às contas da CHESF relativas ao exercício de 2002, ainda que não tenham sido detectadas irregularidades, em que pese o teor do inciso I do art. 194 do Regimento Interno, em face da existência de notícias relativas ao cumprimento de determinações deste Tribunal. Destarte, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 666/2002 -TCU - Plenário

1. Processo TC nº 003.646/2002-2
2. Classe de Assunto: V - Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Companhia Hidro Elétrica do São Francisco - CHESF
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX-PE
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. remeter cópia desta Decisão, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Exmo. Sr. Presidente do Congresso Nacional e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo-lhes que a obra de que tratam estes autos encontra-se incluída no Quadro VII da Lei nº 10.407, de 10.01.2002, não mais existindo irregularidades que indiquem a necessidade de sua paralisação;

8.2. determinar à SECEX-PE que providencie a oportuna juntada dos autos às contas da CHESF relativas ao exercício de 2002, para exame em confronto.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

11.2. Ministro que alegou suspeição: Marcos Vinicios Vilaça.

11.3. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

GRUPO I - Classe V - Plenário
TC-003.818/2002-9
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte - DNIT
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Relatório de auditoria. Sistema Fiscobras/2002. Indícios de irregularidades já constatados no TC nº 003.719/2001-2. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional. Apensamento.

RELATÓRIO e VOTO

Cuidam os autos de auditoria realizada no Programa de Trabalho nº 26.782.0233.5707.0015, que trata da construção de trechos rodoviários no Corredor Mercosul - BR-282/SC - Florianópolis - Divisa com Argentina.

2. A BR-282 constitui importante corredor econômico do MERCOSUL, cortando o Estado de Santa Catarina de leste a oeste, desde a BR-101 (Grande Florianópolis) até a divisa com a Argentina. Possui intenso fluxo de veículos de transporte pesados (madeira, argila, produtos agroindustriais). Também é utilizada como corredor turístico. A maior parte da rodovia, de 324 km de extensão, encontra-se concluída e em uso há vários anos.

3. A fiscalização restringiu-se aos trechos que restaram para serem concluídos:

a) do entroncamento com a BR-101/SC a Santo Amaro da Imperatriz/SC (16,27 km);

b) do entroncamento com a BR-116/SC (Lages) ao entroncamento com a BR-470/SC (Campos Novos/SC), dividido em 3 subtrechos:

b.1) entroncamento com a BR-116/SC - São José do Cerrito/SC (33,85 km);

b.2) São José do Cerrito/SC - Vargem/SC (53,92 km);

b.3) Vargem/SC - entroncamento com a BR-470/SC (16,65 km);

c) de São Miguel d'Oeste à divisa com a República Argentina (29,70 km).

4. Os indícios de irregularidades graves, todos levantados no processo TC nº 003.719/2001-2, não foram sanados até o presente momento. Esse processo foi convertido em Tomada de Contas Especial, por meio da Decisão nº 417/2002-Plenário, Ata nº 13, Sessão de 24/04/2002, por isso o Tribunal ainda não se pronunciou quanto ao mérito.

5. Em pareceres uniformes, a Secex-SC propõe o apensamento deste processo ao TC nº 003.719/2001-2.

Ante o exposto, manifesto-me de acordo com os pareceres da Unidade Técnica e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 667/2002 - TCU - Plenário

1. Processo TC nº 003.818/2002-9
2. Classe de Assunto: V – Relatório de auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex-SC
8. Decisão: o Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
8.1. informar ao Presidente da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que os indícios de irregularidades graves neste processo já foram levantados no processo TC nº 003.719/2001-2, que foi convertido em Tomada de Contas Especial, por meio da Decisão nº 417-Plenário, Sessão de 24/04/2002, Ata nº 13/2002, e que ainda não foram sanados. As obras deste programa de trabalho (nº 26.782.0233.5707.0015) não constam do Quadro VII da Lei nº 10.407/02;
8.2. determinar o apensamento deste processo ao TC nº 003.719/2001-2.
9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.
11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

I – RELATÓRIO E VOTO

GRUPO I - Classe V - Plenário
TC- 004.071/2002-7
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A.- Eletronorte
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Relatório de Auditoria. Fiscobras 2002. Obras de linha de transmissão de energia elétrica associada à Hidrelétrica de Tucuruí. Falhas concernentes ao meio ambiente. Determinações. Acompanhamento no próximo Fiscobras. Remessa de cópia. Arquivamento.

Cuidam os autos de auditoria incluída no Fiscobras 2002, realizada nas obras de expansão de Sistema de Transmissão no Estado do Pará associado à Usina Hidrelétrica (Uhe) de Tucuruí.

2. No relatório da equipe não foram apontadas irregularidades graves, mas falhas/impropriedades concernentes à ausência de licença ambiental decorrente da inexistência de Alvará de Funcionamento das Subestações de Vila do Conde e Tucuruí-Vila, razão pela qual a equipe propôs determinação à entidade no sentido de envidar esforços para obtê-los. Esse posicionamento foi acolhido pelo Sr. Secretário.

Ante o exposto, manifesto-me de acordo com os pareceres, quanto ao essencial, observando, apenas, que deve a Secex/PA verificar a situação dos referidos alvarás na próxima auditoria do Fiscobras. Destarte, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao E. Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 668/2002 -TCU - Plenário

1. Processo TC nº 004.071/2002-7
2. Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. - Eletronorte
Vinculação: Ministério das Minas e Energia
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/PA
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
8.1. com fulcro no art. 43, inciso I, da Lei º 8.443/92, determinar à Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. – Eletronorte que obtenha os Alvarás de Funcionamento das subestações Vila do Conde e Tucuruí-Vila, tendo em vista que sua ausência está impedindo a emissão de Licença de Operação pelo órgão ambiental do Estado do Pará;
8.2. determinar à Secex/PA que verifique, na próxima auditoria, o cumprimento da determinação contida no item 8.1 supra;
8.3. remeter cópia da presente deliberação, acompanhada do Relatório e Voto, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional; e
8.4. arquivar o presente processo.
9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.
11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO

Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

GRUPO I - Classe V - Plenário
TC-004.914/2002-0
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. - Eletronorte
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Relatório de auditoria. Sistema Fiscobras/2002. Ausência de irregularidades. Obras não iniciadas. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional. Arquivamento.

RELATÓRIO e VOTO

Cuidam os autos de auditoria realizada no Programa de Trabalho nº 25.752.0291.1885.0016, que trata da recapacitação das unidades geradoras 1 e 2 da UHE Coaracy Nunes no Estado do Amapá, com acréscimo de 4 MW em cada turbina, aumentando a capacidade de geração da UHE de 69 MW para 77 MW, representando um acréscimo de 11,5%.

2. A obra compreende duas etapas: a) desmontagem e montagem eletromecânica, fornecimento de equipamentos, materiais e componentes de recuperação, necessários para a execução dos serviços de recapacitação e modernização das unidades 1 e 2 da UHE Coaracy Nunes, inclusive obras civis; e b) escavação (rebaixamento) do canal de fuga. Neste processo foi analisada apenas a obra em si de desmontagem e montagem eletromecânica, fornecimento de equipamentos, materiais e componentes de recuperação, necessários para a execução dos serviços de recapacitação e modernização das unidades 1 e 2 da UHE Coaracy Nunes, inclusive obras civis. As obras de escavação (rebaixamento) do canal de fuga ainda se encontram na fase de estudos de impacto ambiental para fins de obtenção da licença ambiental, e será objeto de licitação específica.

3. A equipe de auditoria constatou que a obra ainda está na fase de licitação, com a análise técnica e comercial das propostas dos licitantes. Da verificação no edital de Concorrência Internacional nº CC-GSG-1.6000, não foram constatadas restrições aos procedimentos adotados pela Eletronorte. Em pareceres uniformes, a Secex-AP propõe o encerramento do processo.

Ante o exposto, manifesto-me de acordo com os pareceres da Unidade Técnica e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 669/2002 - TCU - Plenário

1. Processo TC nº 004.914/2002-0
2. Classe de Assunto: V – Relatório de auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. - Eletronorte
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex-AP

8. Decisão: o Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. informar ao Presidente da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que não há irregularidades no programa de trabalho nº 25.752.0291.1885.0016, que trata da recapacitação das unidades geradoras 1 e 2 da UHE Coaracy Nunes, no Estado do Amapá e que esta obra não consta do Quadro VII da Lei nº 10.407/02;

8.2. arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE V – Plenário
TC – 004.054/2002-6
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Hospital de Urgências e Traumas de Petrolina/PE
Interessado: Congresso Nacional

Ementa: Fiscobras 2002. Levantamento de auditoria. Ausência de indícios de irregularidades ou dano ao erário. Arquivamento. Encaminhamento de informações ao Congresso Nacional.

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria nas obras de conclusão e aparelhamento do Hospital de Urgências e Traumas de Petrolina/PE (PT 10.302.0004.1823.1262), realizado pela SECEX/PE, no período de 21.3.2002 a 6.5.2002, em cumprimento à Decisão nº 098/2002- TCU – Plenário – Sigiloso (in Ata nº 04/2002 – Plenário).

2. Segundo informado pela equipe de auditoria, a importância do empreendimento em foco decorre do fortalecimento do Sistema Único de Saúde na Região, oferecendo à população local serviços de emergência com UTI, centro cirúrgico, central de esterilização, anatomia patológica, laboratórios, ambulatórios e fisioterapia.

3. A LOA de 2002 autorizou créditos da ordem de R$ 9.680.000,00 (nove milhões, seiscentos e oitenta mil reais) para o empreendimento, e a contrapartida do Município é de R$ 968.000,00 (novecentos e sessenta e oito mil reais).

4. A equipe de auditoria informou que, até então, não haviam sido efetuados quaisquer repasses de recursos para este Programa de Trabalho. Outrossim, não foram apurados indícios de irregularidades, razão pela qual propôs-se o arquivamento do presente processo

É o Relatório.

VOTO

Em vista da constatação da inexistência de irregularidades nas obras de conclusão e aparelhamento do Hospital de Urgências e Traumas de Petrolina/PE (PT 10.302.0004.1823.1262), entendo pertinente o encaminhamento proposto, no sentido de determinar-se o arquivamento dos presentes autos, nos termos do art. 194, I, do RI/TCU.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho 2002.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

DECISÃO N° 670/2002 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo n° TC – 004.054/2002-6.
2. Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Entidade: Hospital de Urgências e Traumas de Petrolina.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: SECEX/PE.
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
8.1 com fundamento no art. 194, I, do Regimento Interno/TCU, arquivar o presente processo;
8.2 encaminhar à Comissão Mista de Planos e Orçamentos do Congresso Nacional cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam.
9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymle (Relator).
11.2. Ministro que alegou suspeição: Marcos Vinicios Vilaça.
11.3. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Ministro-Relator

GRUPO: I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-006.057/2002-7
Natureza: Relatório de Auditoria.
Órgão: Ministério da Integração Nacional.
Interessado: Congresso Nacional.

Ementa: Plano Especial de Auditoria em Obras – Fiscobras 2002. Obras de Infra-estrutura hídrica em Alagoas. Construção do Sistema de Abastecimento de Água da Bacia Leiteira. Obras ainda não iniciadas. Ausência de irregularidades no processo licitatório, no projeto básico e no contrato já celebrado. Arquivamento. Ciência ao Congresso Nacional.

RELATÓRIO E PROPOSTA DE DECISÃO

Trata-se de Auditoria realizada pela Secex/AL no Programa de Trabalho 18.544.0515.1851.0410 – “Construção e Recuperação de Obras de Infra-estrutura Hídrica - Construção do Sistema de Abastecimento de Água da Bacia Leiteira”, que objetiva aumentar a oferta de água para três municípios do Estado de Alagoas, quais sejam: Dois Riachos, Poço das Trincheiras e Olivença.

2. As obras, estimadas em R$ 17.424 mil, sendo R$ 15.840 mil de origem da União, por meio do Ministério da Integração Nacional, e R$ 1.584 mil, de responsabilidade do Estado de Alagoas, ainda não haviam sido iniciadas até o término dos trabalhos de auditoria, ocorrido em 10/05/2002.

3. A equipe de auditoria não encontrou irregularidades no processo licitatório, no projeto básico e no contrato n.º 031/2000, firmado com a empresa SVC Construções Ltda., razão pela qual propõe o arquivamento do processo.

4. O Sr. Secretário da Secex/AL, acrescentando que ainda não foi celebrado convênio com vistas à transferência dos recursos federais, manifesta-se de acordo com a proposta da equipe de auditoria.

5. Informo que o Programa de Trabalho de que trata a presente auditoria, bem como o contrato n.º 031/2000, firmado com a empresa SVC Construções Ltda., não se encontram incluídos no Quadro VII da Lei n.º 10.407, de 2002.

Ante o exposto, acolho os pareceres e proponho que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões em, 19 de junho de 2002.

Augusto Sherman Cavalcanti
Relator

DECISÃO Nº 671/2002 - TCU - PLENÁRIO

1.Processo nº TC-006.057/2002-7
2.Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3.Interessado: Congresso Nacional.
4.Órgão: Ministério da Integração Nacional.
5.Relator: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.
6.Representante do Ministério Público: não atuou.
7.Unidade Técnica: Secex/AL.
8.Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
8.1.com fundamento no art.194, inciso I, do Regimento Interno, arquivar o presente processo.
8.2.remeter cópia desta Decisão, bem como do Relatório e da Proposta de Decisão que a fundamentam à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, para conhecimento.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

GRUPO II - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-004.501/2002-0
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Interessado: Secex-RR

Unidade: Órgãos do Governo do Estado de Roraima
Responsável: Neudo Ribeiro Campos, Carlos Eduardo Levischi

Ementa: Relatório de Levantamento de Auditoria realizada no escopo do Plano Especial de Auditoria (Fiscobras – Decisão nº 098/2002-TCU-Plenário). Determinações. Juntada ao TC – 005.298/2001-8. Ciência da presente deliberação à Presidência do Congresso Nacional e à Comissão Mista de Planos, Orçamento Público e Fiscalização do Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Trata o presente de Relatório de Levantamento de Auditoria realizada, no escopo do Plano Especial de Auditoria (Fiscobras – Decisão nº 098/2002-TCU-Plenário), junto aos serviços de Construção de Trechos Rodoviários no Corredor Fronteira-Norte - BR432/RR -Entr.BR401-Cantá-Novo Paraíso-Entr.BR174/210. Esses serviços integram o Programa de Trabalho 26.782.0238.5711.0103.

2. A Rodovia BR432 viabilizará o escoamento da produção agrícola da região centro-leste do Estado até a capital Boa Vista.

3. Segundo o relatório sintético do Sistema Fiscobras, o " empreendimento encontra-se na fase preliminar; apesar de existirem recursos previstos no orçamento da União, não há ainda projeto básico ou executivo. O Convênio 269/2000-00 firmado entre o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER e o Governo do Estado de Roraima foi questionado pelo TCU na fiscalização realizada no exercício anterior, e teve sua vigência expirada."

4. Sobre o Projeto Básico, a Equipe de Auditoria informou que: "*Não existe projeto básico. O DER-RR informou verbalmente que está em elaboração um plano de trabalho que será apresentado para assinatura de novo convênio para a construção da rodovia*." A Equipe informou adicionalmente que a obra não exige licença ambiental.

5. Quanto à execução financeira/orçamentária, consta no relatório sintético do Sistema Fiscobras as seguintes informações:

"Primeira Dotação: 00/00/0000 Valor estimado para conclusão: 0,00
Desembolso

Origem	Ano	Valor Orçado	Valor Liquidado	Créditos Autorizados	Moeda
União	2002	1.000.000,00	0,00	0,00	Real
União	2001	10.750.000,00	0,00		Real

Observação: O DER-RR apenas informou que não houve nenhum recurso financeiro para o extinto Convênio 269/2000-00.".

6.Com respeito à execução física da obra no dia 21/03/2002, data da vistoria, nada havia sido realizado, estando registrado que as obras não foram iniciadas.

7.Relativamente às ocorrências levantadas, foi apontada, no relatório, como falha grave a celebração/execução do convênio, constando a seguinte descrição da irregularidade:

"O Convênio PG-269/2000-0, celebrado entre o DNER e o Governo do Estado de Roraima, teve o seu prazo expirado. Está em tramitação o processo TC 5298/2001-8, aguardando [apresentação de] justificativa para (1) sua celebração sem o correspondente projeto básico, em desacordo com o inciso I, do art. 7º, da IN/STN n.º 1, de 15.01.97 e os incisos I, II, III e § 1º, do art. 7º, da Lei 8.666/93; (2) inclusão de serviços de construção e pavimentação da Rodovia BR-432/RR no objeto do convênio, sem Plano de Trabalho e Projeto Básico correspondentes, contrariando o § 1º, do art. 2º, da IN/STN n.º 1, de 15.01.97; (3) lavratura do convênio, no valor de R$ 555.555,55 (quinhentos e cinqüenta e cinco mil, quinhentos e cinqüenta e cinco reais e cinqüenta e cinco centavos), em desconformidade com o Plano de Trabalho, contrariando o disposto no art. 7º, inciso I, da IN STN nº 01/97.

O DER-RR não apresentou novo convênio ou qualquer documentação sobre a construção da rodovia para justificar a sua manutenção na LOA.

Esclarecimentos Adicionais: A situação do Programa de Trabalho é atípica, pois a irregularidade constatada no convênio impede a liberação de recursos para a obra, entretanto, o referido convênio teve sua vigência expirada em março de 2001.".

8. Adicionalmente, sobre o convênio em tela constam, no relatório, outras informações:

"Objeto: Rodovia BR-432/RR - Trecho: entrada BR-401/RR - entrada BR-174/BR-210. Elaboração do projeto e a execução de obras de construção e pavimentação.

Num SIAFI: 0 [não existe]

Data Assinatura: 28/12/2000 Vigência: 28/12/2000 a 27/03/2001

Situação: Extinto.

Concedente: 33.628.777/0001-54 DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES

Convenente: 84.012.012/0001-26 ENTIDADES/ÓRGÃOS DO GOVERNO DO ESTADO DE RORAIMA

Valor:R$ 555.555,55

Observações: O convênio é objeto de questionamento pelo TCU no processo 5298/2001-8 e está com vigência expirada - sem efeitos financeiros.

Esclarecimentos Adicionais: Após constatado pela Equipe de Auditoria, no exercício anterior, que o convênio não estava registrado no SIAFI foi regularizada a situação, sendo cadastrado sob o número 418987.".

10.A Equipe de Auditoria encaminha a seguinte proposta:

"Determinação a Órgão/Entidade: DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES: Considerando que o Convênio PG-269/2000-0 teve sua vigência expirada e que o DER-RR não apresentou um novo plano de trabalho, convênio ou projeto básico concernente ao objeto do PT 26.782.0238.5711.0103, propõe-se que seja determinado ao Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes a estrita observância da IN-STN nº 01, de 15.01.97, ao celebrar convênio com o Governo do Estado de Roraima destinado à execução do referido Pograma de Trabalho, em especial no que diz respeito à observância dos elementos integrantes do Plano de Trabalho, previstos no art. 2º do mesmo diploma, bem como à indicação do valor (art. 7º, II) e prazo de vigência (art. 7º, III) do convênio.

Apensamento do Atual Processo a Outro(s): Apensar este processo ao Processo: 5298/2001-8"

11.Por fim, o Sr. Stenio Nascimento da Silva, liquidante e inventariante do DER-RR, encaminhou à Secex-RR cópia da Portaria nº 66, de 22 de maio de 2002, que aprova o Projeto Básico do subtrecho Vila Central – Município de Cantá, com extensão de 25,71 km.

É o Relatório

PROPOSTA DE DECISÃO

Conforme o Relatório, a obra referente à construção de Trechos Rodoviários no Corredor Fronteira-Norte - BR432/RR - Entr.BR401 - Cantá - Novo Paraíso-Entr.BR174/210, que faz parte do Programa de Trabalho nº 26.782.0238.5711.0103, não foi iniciada. Mesmo assim, ao consultar o Quadro VII da Lei nº 10.407, de 10 de janeiro de 2002, constatei sua inclusão no rol das "Obras com indícios de irregularidades graves".

2. As irregularidades presentes são todas referentes ao Convênio PG-269/2000-0, celebrado entre o DNER e o Governo do Estado de Roraima, e consistem basicamente na ausência de Plano de Trabalho e Projeto Básico.

3. Desde o exercício de 2001, no âmbito do TC-005.298/2001-8, este Tribunal vem chamando à audiência os responsáveis pela administração do convênio em questão, tanto por parte dos órgãos executores estaduais quanto por parte do órgão concedente federal, sendo que, no momento, suas razões de justificativa encontram-se sob análise da Secex-RR.

4. Dessa forma, sem prejuízo de manifestar minha concordância com a proposta de encaminhamento da Unidade Técnica, entendo que a proposta final de mérito deste processo encontra-se na dependência do desfecho do TC-005.298/2001-8, de maneira que proporei a apensação destes autos a ele.

Assim, proponho que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto a apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Augusto Sherman Cavalcanti
Relator

DECISÃO Nº 672/2002 - TCU - PLENÁRIO

1.Processo: TC - 004.501/2002-0
2.Classe: V – Assunto: Relatório de Levantamento de Auditoria
3.Responsável: Neudo Ribeiro Campos, Carlos Eduardo Levischi
4.Unidade: Órgãos do Governo do Estado de Roraima
5.Relator: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti
6.Representante do Ministério Público: Não atuou
7.Unidade Técnica: Secex/RR
8.O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, Decide:

8.1.Determinar ao Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes a estrita observância da IN-STN nº 01, de 15.01.97, em especial no que diz respeito à observância dos elementos integrantes do Plano de Trabalho, previstos no art. 2º do mesmo diploma, bem como à indicação do valor (art. 7º, II) e prazo de vigência (art. 7º, III) do convênio;

8.2.Apensar este processo ao TC-005.298/2001-8;

8.3.Dar ciência da presente deliberação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, remetendo cópia do Relatório e da Proposta de Decisão que a fundamentam;

8.4.Dar ciência da presente deliberação à Presidência do Congresso Nacional, remetendo cópia do Relatório e da Proposta de Decisão que a fundamentam e informando que se trata de matéria constante do Quadro VII da Lei nº 10.407, de 10 de janeiro de 2002.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

GRUPO I - CLASSE VII - PLENÁRIO

TC-009.446/2001-0 (com 04 volumes anexos)
Natureza: Representação
Interessado: Ministério Público da União no Estado do Ceará
Entidade: Prefeitura Municipal de Ipu/CE
Responsáveis: Simão Martins de Araújo (ex-Prefeito) e Antônia Irene Martins de Araújo (ex-Secretária de Educação)

EMENTA: Representação formulada pelo Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará acerca de irregularidades na aplicação dos recursos financeiros do FUNDEF. Conhecimento. Procedência. Conversão do processo em Tomada de Contas Especial. Citação dos responsáveis. Determinação à Prefeitura.

Trata-se de Representação formulada pelo Ministério Público da União da Estado do Ceará em decorrência dos fatos apontados como irregulares pela Comissão Parlamentar de Inquérito realizada pela Assembléia Legislativa do Estado do Ceará envolvendo recursos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento de Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF.

Nos termos do Despacho de fls. 46, foi solicitada a audiência dos responsáveis (fls. 47/50). Os esclarecimentos apresentados (fls. 56/68) foram examinados pela Instrução de fls.270/277, tendo o Analista concluído que as questões tratadas nos itens 3.1, 3.3 e 3.4 não foram suficientemente esclarecidas.

Transcrevo, para melhor compreensão da matéria, as questões tratadas nesses itens, e as correspondentes análises:

"3.ITENS DA AUDIÊNCIA:

3.1) pagamento de R$ 270.000,00 à AESF/UNICE – Associação de Ensino Superior de Fortaleza, instituição não habilitada pelo MEC na área da pedagogia, conforme convênio nº 001-01-PMI/SEC/98, assinado em 05.11.98, tendo como objeto a realização de curso de formação de professores.

Irregularidades na execução do convênio:

- não houve licitação para escolha da Instituição que executaria o curso;
- a AESF/UNICE não é habilitada pelo MEC na área da pedagogia;
- o curso não foi concluído;
- o valor contratado do curso foi muito alto: R$ 363,63 mensal/por aluno. Ressalte-se que o valor foi comparado com curso de pedagogia oferecido na mesma época a professores da Prefeitura Municipal de Canindé/CE, pelo Instituto de Estudos e Pesquisas do Vale do Acaraú, entidade vinculada à Universidade Vale do Acaraú, no qual o valor mensal por aluno era de R$ 80,00.

3.1.1JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS :

a)Secretária de Educação:

Iniciando os esclarecimentos, a Secretária de Educação transcreveu parte do relatório da CPI do FUNDEF, sobre o convênio firmado entre o Município e a UNICE/AESF. Consta do mencionado relatório que a PM comprovou através de documentos, o pagamento de R$ 270.000,00 à UNICE a título de curso de habilitação, porém a PM de Ipu não teve a prudência de questionar junto ao Conselho de Educação a legitimidade e a legalidade da UNICE para fornecer esses cursos de habilitação, estando aquela instituição em situação irregular junto ao Conselho Estadual de Educação e não poderia assumir o convênio com a Prefeitura.

Diz a Secretária de Educação que a CPI equivocou-se, pois as Universidades tem que ser inscritas no Conselho Nacional de Educação e não no Conselho Estadual, conforme artigo 20 do Decreto 99678/90.

Em seguida transcreveu trecho do Parecer nº 931/99 do Conselho de Educação do Ceará, favorável ao aproveitamento de estudos solicitados pela UNICE à UECE, frisando que tal aproveitamento somente seria efetivado para aqueles alunos oriundos da UNICE que lograram aprovação nos vestibulares realizados pela UECE para preenchimento das vagas nos mencionados cursos.

Reitera que não há irregularidade nenhuma no que diz respeito a UNICE/AESF frente aquele Conselho.

Prosseguiu explicando o sentido das palavras “capacitação” e “habilitação”, uma vez que a CPI considerou o convênio firmado entre a AESF/UNICE e o Município irregular pois não podia habilitar, ou seja, poderia apenas capacitar os professores e assim o recurso para pagamento da AESF/UNICE teria que ocorrer com a parcela dos 40%do FUNDEF e não pela parcela dos 60%.

Continuando, transcreve o art.7º da Lei 9.424/96 para informar que nos primeiros cinco anos, a contar da publicação da lei, permitiu-se a aplicação de parte dos recursos da parcela de 60% (sessenta por cento), prevista neste artigo, na capacitação de professores leigos.

Reforçando seu argumento, citou em seguida parte do manual de Orientação do FUNDEF, livreto distribuído pelo Governo Federal no trecho que informa que de 1997 a 2001 é permitida a cobertura de despesas relacionadas a formação dos professores, de modo a torná-los habilitados ao exercício da docência, ou a sua capacitação, mediante a promoção de cursos de aperfeiçoamento e reciclagem.

b) Prefeito Municipal:

Além das justificativas apresentadas pela Secretária de Educação, o ex-Prefeito de Ipu/CE acrescentou a sua defesa, que valeu-se de resposta de uma consulta formulada pelo Município de Marco/CE, ao Tribunal de Contas dos Municípios – TCM/CE, acerca da possibilidade jurídica de firmar convênio com instituto ou entidade sem fins lucrativos, autorizado legalmente para ministrar cursos de nível superior, com o objetivo de habilitar professores, utilizando-se dos recursos referentes aos 60% do FUNDEF. Em resposta a consulta o TCM concluiu que : “sim é perfeitamente possível.......... 2) as providências para a celebração de convênios estão elencadas no art.116, da Lei nº 8.666/93, com suas alterações introduzidas pelas Lei 8.883/94 e 9.648/98.”

Cabe ressaltar quanto aos demais itens da audiência que os esclarecimentos apresentados pelos responsáveis são análogos.

3.1.2ANÁLISE DAS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS :

Primeiramente ressalto que o TCM ao responder consulta do Prefeito de Marco(fl.150) informou no item 3 que “Nada impede que o Município adote essa sistemática de cursos seqüenciais, desde que resulte na habilitação dos professores como preconiza a Lei 9.424/96 .

Conforme consta de informações existentes nesse processo os professores que participaram do curso objeto do convênio entre a PM de Ipu/CE e a AESF/UNICE não se tornaram habilitados para o Ensino Fundamental na forma prevista pela referida Lei.

Quanto a informação de que o artigo 7º dessa Lei dispõe que nos cinco primeiros anos, a parcela dos 60% fosse utilizada em capacitação ou habilitação dos professores , merece ser analisada.

O parágrafo único do mencionado artigo estabelece que essa capacitação de professores leigos ocorra na forma prevista no art.9º, § 1º.

Por melhor entendimento transcrevo abaixo os § 1º, 2º e 3º do referido artigo:

“§ 1º Os novos planos de Carreira e remuneração do magistério deverão contemplar investimentos na capacitação dos professores leigos, os quais passarão a integrar quadro em extinção, de duração de cinco anos.

§ 2º Aos professores leigos é assegurado prazo de cinco anos para obtenção da habilitação necessária ao exercício das atividades docentes.

§ 3º A habilitação a que se refere o parágrafo anterior é condição para ingresso no quadro permanente da carreira conforme os novos planos de carreira e remuneração”.

Tal informação não ameniza a irregularidade verificada no convênio entre AESF/UNICE e a Prefeitura Municipal de Ipu/CE, pois embora a palavra “capacitação”, analisada de forma isolada permitisse a interpretação de que nos cinco primeiros anos da Lei, a parcela de 60% pudesse ser utilizada com capacitação ou habilitação dos professores, a PM de Ipu/CE firmou um convênio objetivando a habilitação, portanto, para que se considere o convênio regular é necessário que as partes cumpram o que estava estabelecido no objeto do convênio.

O objeto do convênio nº 001-01-PM/SEC/98 prevê a habilitação de Professores de Nível Médio da Rede de Ensino Municipal,................................para cumprimento das normas da Lei de

Diretrizes e Bases da Educação – LDB e da Lei que dispõe sobre o Fundo de “Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental.

Embora o termo capacitação, analisado isoladamente, possibilite interpretações de que poderiam ser incluídos quaisquer cursos ou despesas relativos ao aperfeiçoamento, treinamento e reciclagem dos profissionais do magistério, entendemos que o legislador condicionou a sua aplicabilidade ao objetivo de habilitar o professor leigo para o exercício das atividades do magistério, conforme esclarecido no art.3º da Resolução nº 353/99, de 06/07/99, do Conselho de Educação do Ceará, e no depoimento do deputado federal Ubiratan Aguiar (PSDB-CE), relator da lei que instituiu o FUNDEF” (Parágrafo transcrito do Livro CPI do FUNDEF, vitoria da Sociedade, pg.42.)

Cabe mencionar que o valor mensal do curso por aluno ficou em R$ 363,00, preço compatível para cursos de graduação e pós graduação oferecidos por várias Universidades no Estado do Ceará.

Ao responder consulta da CPI, o Conselho Estadual de Educação informou que a AESF, que mantém cursos superiores privados em outras áreas do conhecimento, não está autorizada pelo Conselho Nacional de Educação para habilitar professores leigos. Atuando a margem da legislação estadual e federal.

Além disso, para realização do referido convênio seria obrigatório a realização prévia de procedimento licitatório, porque há outras entidades que prestam serviços semelhantes e estariam aptas a submeter-se ao processo de competição.

Considerando-se que ocorreu desvio de finalidade por não ter sido atingido o objeto do convênio, pois os professores não receberam certificado de conclusão, continuando sem habilitação para exercerem as atividades do magistério no ensino fundamental, tendo em vista que a UNICE não tem autorização do Conselho Nacional de Educação para ministrar curso na área da pedagogia, não estando apta para habilitar professores leigos.

Considerando-se também a prática de preço exorbitante na contratação, tendo em vista que, enquanto o curso da AESF/UNICE, tinha o custo mensal por aluno na ordem de R$ 363,00, na mesma época o curso oferecido pelo Instituto de Estudos e Pesquisas do Vale do Acaraú, entidade vinculada à Universidade Vale do Acaraú era de R$ 80,00 o valor mensal, por aluno.

Considerando que o assunto envolvendo curso ministrado pela mesma instituição no Município de Canindé/CE, foi apreciado pela 1ª Câmara do Tribunal, na Sessão de 05/03/2002, na forma da Decisão 0052-05/02-1 (TC 014.542/2001-8).

Reitero a proposta de fls. 43, quanto a transformação desse processo em Tomada de Contas

Especial para que sejam citados solidariamente, o ex-prefeito Municipal de Ipu, Sr. Simão Martins de Sousa, ex-Prefeito e a ex-Secretária de Educação, Sra. Antônia Irene Martins de Araújo para apresentarem alegações de defesa ou devolverem os valores pagos indevidamente à AESF/ UNICE, discriminados às fls 43, deste processo.

3.3) descumprimento da Lei nº 9.394, de 20.12.96, que dispõe sobre o FUNDEF e da Resolução nº 03, de 08.10.97, do Conselho Nacional de Educação – Utilização no exercício de 1998 de apenas 42% dos recursos repassados pelo FUNDEF na remuneração dos profissionais do magistério, quando deveriam ser utilizados 60%.

3.3.1 JUSTIFICATIVA APRESENTADA PELOS RESPONSÁVEIS:

Os responsáveis afirmaram que a despesa com os recursos provenientes dos 60% do FUNDEF chegaram, durante o exercício de 1998, no valor total de R$ 880.915,09, representando, na verdade 60,5% do total dos recursos do FUNDO que foram gastos com remuneração do magistério e habilitação dos professores leigos, na forma da Lei.

3.3.2 ANÁLISE DAS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS:

A Prefeitura Municipal do Ipu/CE recebeu no exercício de 1998, o total de R$ 1.455.484,52 do FUNDEF. A Lei do FUNDEF , assegura, em seu artigo 7º, pelo menos, 60% (sessenta por cento) para remuneração dos profissionais do Magistério, o que equivale a R$ 873.290,71.

A Prefeitura Municipal de Ipu pagou aos profissionais do magistério, no exercício de 1998, o total de R$ 610.915,09. Realizou com a parcela referente aos 60% pagamento referente ao Curso objeto do convênio nº 001/98 celebrado com a AESF/UNICE, no valor de R$ 270.000,00, incluindo esse valor na parcela dos 60% por referir-se a “habilitação” de professores.

A CPI do FUNDEF concluiu que tal Associação não está devidamente credenciada para fornecer cursos de habilitação, sendo assim o município pagou erroneamente o valor de R$ 270.000,00 aquela instituição.

O responsável insiste em afirmar que a referida Associação está devidamente credenciada a fornecer cursos de habilitação, alegando que existe farta documentação nos autos que comprovam isso.

Ora, a documentação a que o responsável cita é a seguinte:

1)Parecer do Conselho Nacional de Educação (fl.83-processo principal) reconhecendo o Curso de Tecnologia em Processamento de Dados, ministrado pela Faculdade de Ciências Tecnológicas de Fortaleza, mantida pela Associação de Ensino Superior de Fortaleza.

Observe-se que o reconhecimento é apenas para fins de expedição e registro de diploma dos alunos já formados ou que vierem a se formar no ano de 1999, devendo o IES promover a alteração da denominação do curso. O relator do Parecer conclui que deverá ser suspenso o vestibular para ingresso de novos alunos;

2) Decreto de 24.08.92 (fl.81- processo principal) que autoriza o funcionamento do Curso Superior de Tecnologia em Processamento de Dados, da Faculdade de Ciências Tecnológicas de Fortaleza;

3) Decreto nº 98.901, de 31.01.90 (fl.80- processo principal) que autoriza o funcionamento do curso de Administração da Faculdade de Ciências Humanas de Fortaleza.

Conforme se verifica acima e no item 1, da audiência, esses cursos referem-se a outras áreas do conhecimento e o Conselho Estadual de Educação ao responder consulta da CPI informou que a AESF, não está autorizada pelo Conselho Nacional de Educação para habilitar professores leigos.

Dessa forma, podemos considerar que do valor apresentado pela prefeitura como referente a parcela dos 60%, apenas R$ 610.915,09, realmente foram gastos com a remuneração do pessoal do magistério, o que equivale a 42%. Quanto aos outros 18,5 % foram utilizados para pagamento à AESF, mais não podem ser contabilizados como parcela dos 60% , pois como vimos anteriormente o convênio com a AESF foi considerado irregular pois não atingiu sua finalidade, que consistia em habilitar professores.

3.4) atraso na remessa da prestações de contas do FUNDEF, relativas aos meses de abril a dezembro/98 a Câmara Municipal de Ipu/CE, tendo enviado somente em 09.06.99;

3.4.1 JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS:

Em resposta os responsáveis informaram que prestaram contas regularmente dos recursos do FUNDEF, tendo inclusive cumprido o prazo estabelecido pelo calendário do Tribunal de Contas dos Municípios – TCM, demonstrando em seguida as datas e o número do protocolo das entregas das prestações de contas.

3.4.2 ANÁLISE DA JUSTIFICATIVA:

O esclarecimento prestado pelos responsáveis não diz respeito ao que foi perguntado. O que está sendo solicitado nesse item diz respeito a obrigação da prefeitura de colocar à disposição dos órgãos de controle interno e externo, nesse caso, a Câmara municipal, os registros contábeis e os demonstrativos gerenciais, mensais e atualizados, relativos aos recursos repassados, ou recebidos, à conta do FUNDEF, conforme estabelece o art. 5º da Lei 9.424, de 24.12.96.

Consta do processo (fl.02) denúncia da Presidente da Câmara Municipal de Ipu/CE, encaminhada em 29.12.98, ao Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará de que a Câmara de vereadores de Ipu/CE não tinha nenhum acesso a prestação de contas do FUNDEF.

Esse item está devidamente comprovado nos autos. Somente em 09.06.99, a Câmara Municipal de Ipu-CE recebeu as prestações de contas referentes aos meses de maio, junho, julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro/98, conforme Ofício GAB/PMI nº 088/99 (fl. 80, volume 4), do Sr. Simão Martins de Souza Torres, Prefeito de Ipu, naquela ocasião.

Embora os municípios sejam autônomos, submetem-se a fiscalização das Câmaras Municipais e do TCM, quando da prestação de contas da aplicação de recursos do FUNDEF no município

A Constituição Estadual, em seu artigo 39, inciso II, disciplina a intervenção do Estado no Município, em caso de não prestação de contas, na forma da lei, visando garantir e salvaguardar os interesses da população e a eficácia da administração pública.

Considero, portanto, que ocorreu infração ao art. 5º, da Lei 9.424/96".

Diante disso, o Analista propõe que o Tribunal:

a) conheça da Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente; b) converta o processo em Tomada de Contas Especial; c) aplique ao ex-Prefeito a multa prevista no artigo 58, inciso II da Lei 8.443/92, em decorrência de infrações as normas legais; e d) comunique ao interessado a decisão que vier a ser adotada.

Por sua vez, Diretora destaca que: a AESF/UNICE não é uma instituição habilitada pelo Ministério da Educação; os recursos foram desperdiçados, pois o objeto do convênio não foi alcançado; o curso foi suspenso ao se constatar a ausência de qualificação da instituição e nenhuma providência foi tomada no sentido de reaver os recursos; não houve licitação para a escolha da instituição; ocorreu prática de preço exorbitante na contratação, tendo em vista que, para a AESF/UNICE, o custo mensal por aluno era da ordem de R$ 300,00, enquanto que em convênio semelhante firmado entre a Prefeitura Municipal de Canindé/CE o custo foi da ordem de R$ 80,00, perfazendo uma diferença de 275%.

Diante disso, acolhe, parcialmente, a proposta do Analista, e propõe., com o endosso do Secretário , que o Tribunal: considere procedente a Representação; b) converta o processo em Tomada de Contas Especial; e c) efetue determinação à Prefeitura no sentido de observar as disposições contidas na Lei nº 9.424/96.

É o Relatório.

VOTO

Tipifica, mais uma vez, nos presentes autos, o mau gerenciamento dos recursos do FUNDEF.

Com efeito, os recursos foram desperdiçados, haja vista que restou apurado que o objeto do convênio não foi atingido, ou seja, nenhum professor tornou-se habilitado a exercer as atividades do magistério no ensino fundamental.

Acrescente-se, ainda, a prática de preço exorbitante na contratação em tela, haja vista a diferença , a maior, de 275% nos preços contratados.

Some-se, a isso, que a instituição contratada, Associação de Ensino Superior de Fortaleza, não era habilitada pelo Ministério da Educação para a formação dos professores.

Cabe destacar que o Tribunal, ao ter presente o TC-014.542/2001-8, que versava sobre questão similar a tratada nos presentes autos, resolveu transformar o processo em Tomada de Contas Especial e determinar a citação dos responsáveis (Decisão 0052-05/02-1).

Diante do exposto, e tendo em vista o contido no art. 84 do Decreto-lei 200/67; art.8º da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 148 do RI/TCU, acolho as propostas uniformes da Diretora e do Secretário da SECEX/CE e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 673/2002 - TCU - Plenário

1. Processo nº 009.446/2001 (com 04 volumes anexos)
2. Classe de Assunto: VII - Representação
3. Interessado: Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará
4. Entidade: Prefeitura Municipal de Ipu/CE

5. Relator: Ministro Iram Saraiva.

6. Representante do Ministério Público: Não atuou.

7. Unidade Técnica: SECEX/CE.

8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. com fulcro no art. 47 da Lei nº 8.443/92, converter o presente processo em tomada de contas especial e autorizar a citação solidária do Sr. Simão Martins de Souza, ex-Prefeito, e da Sra. Antônia Irene Martins de Araújo, ex-Secretária de Educação do Município de Ipu/CE, para apresentarem alegações de defesa ou devolverem à conta especifica do FUNDEF os valores abaixo, corrigidos a partir das datas abaixo, relativos a pagamentos feitos à AESF/UNICE, mediante o convênio nº 001-01/98, pelos motivos que se seguem:

Valores (R$)	Data da ocorrência
60.000,00	22.01.99
60.000,00	**22.01.99**
60.000,00	10.03.99
60.000,00	10.03.99
30.000,00	**29.03.99**

1) a AESF/UNICE não é instituição habilitada pelo Ministério da Educação para a formação de professores;

2) os recursos forma desperdiçados, pois o objeto do contrato não foi atingido, ou seja, nenhum professor tornou-se habilitado para exercer as atividades do magistério no ensino fundamental;

3) o curso foi suspenso ao se constatar a ausência de qualificação da instituição e nenhuma providência foi tomada no sentido de reaver os recursos;

4) não houve licitação para a escolha da instituição, contrariando frontalmente os ditames da Lei nº 8.666/93;

5) prática de preço exorbitante na contratação, tendo em vista que, para a AESF/UNICE, o custo mensal por aluno era da ordem de R$ 300,00, enquanto que em convênio semelhante firmado entre a Prefeitura Municipal de Canindé/CE e o Instituto de Pesquisas Vale do Acaraú, entidade vinculada à Universidade Vale do Acaraú, o custo mensal por aluno foi da ordem de R$ 80,00, perfazendo uma diferença de 275% entre os preços praticados pela AESF/UNICE e esse Instituto.

8.2.Determinar à Prefeitura Municipal de Ipu/CE, na pessoa do seu atual Prefeito, que:

a) destine, nos termos do art. 7º da Lei nº 9.424, pelo menos 60% dos recursos do FUNDEF para remuneração dos profissionais do Magistério em efetivo exercício de suas atividades no ensino fundamental;

b) cumpra fielmente o disposto no artigo 5º da Lei 9.424/96.

8.3. dar ciência desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamenta, ao interessado.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva (Relator), Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Ministro que alegou suspeição: Ubiratan Aguiar.

11.3. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário
TC 015.199/2001-3
Natureza: Representação
Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT
Interessado: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal – CREA/DF

Ementa: Representação formulada por conselho profissional. Possível irregularidade em edital de pregão visando à contratação de serviços de manutenção preventiva e corretiva, com fornecimento de material de consumo e peças. Conhecimento. Improcedência. Arquivamento. Ciência ao interessado.

RELATÓRIO

Adoto como parte do Relatório a proficiente instrução do Analista Luciano de Faria, da 1ª Secretaria de Controle Externo, com a qual se manifestaram de acordo a Sra. Diretora e o Titular da Unidade Técnica (fls. 29/34):

“Cuidam os autos do Ofício nº 626/2001-GP(51/2001-PJ), de 20 de setembro de 2001, (fls. 01/04) do Sr. Alberto Alves de Faria, Presidente do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal – CREA/DF, por meio do qual essa Autarquia solicita ao Tribunal “providência no tocante ao Edital de Pregão nº 027/2001-CPL/AC” (fl. 01), promovido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, que tem por objeto a contratação de Empresas para Prestação dos Serviços de Manutenção Preventiva e Corretiva com o Fornecimento de Material de Consumo e Peças, em 17 aparelhos de raio X de inspeção de volumes e em 17 espectrômetros de massa para detecção de drogas e bombas (fl. 07).

2. Entende esse Conselho que a manutenção corretiva e preventiva de equipamentos é atividade fiscalizada pelo CREA, nos ternos da Lei nº 5.194, de 24/12/66, Lei nº 5.524, de 5/11/68, regulamentada pelo Decreto nº 90.922. de 06/02/85 e das Resoluções nº 313, de 26/09/86 e 278, de 27/05/83, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CONFEA, segundadas, em relação aos equipamentos de raio X, pela Resolução CONFEA nº 262, de 28/07/79, e pelas Deliberações nº 003/99 e 004/99 da Câmara Especializada de Engenharia Elétrica (CEEE) e Câmara Especializada de Engenharia Industrial (CEEI). (fls. 01/03)

2.1O CREA/DF considera demonstrado, então, que as atividades licitadas por meio do Pregão nº 027/2001-CPL/AC são atividades de engenharia. Conseqüentemente, entende que não cabe a utilização da modalidade pregão para essa licitação, porque o Decreto nº 3.555/00, regulamentando a Medida Provisória que criou a modalidade pregão, a de nº 2.026/2000 (atual MP nº 2.182), estabelece no art. 5º do seu Anexo I que:

‘Art. 5º. A licitação na modalidade pregão não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral, que serão regidas pela legislação geral da Administração.’

2.2O Representante entende estar demonstrado que “o Edital contraria normas legais que disciplinam a matéria, o que impõe a sua anulação.” (fl. 03)

2.3Finalizando, o CREA/DF afirma que o seu ofício não é consulta nos moldes do art. 216 do Regimento Interno do Tribunal, “porém uma notícia de irregularidades na área de fiscalização da Lei nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966, ou seja, uma REPRESENTAÇÃO, strito sensu, com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993...”, e encerra:

‘Em conclusão, este Conselho, no uso da sua prerrogativa legal, com arrimo na Lei nº 5.194/66, e uma vez demonstrada a ilegalidade no ato atacado, submetemos a questão à apreciação

desse Tribunal de Contas, para as providências administrativas cabíveis, de modo a fixar parâmetros balizadores da autuação fiscalizadora deste Conselho em temas pertinentes.'

3. Os documentos listados a seguir acompanham o ofício nº 626/2001 do CREA/DF:

a) cópia do Edital do Pregão nº 027/2001-CPL/AC; (fls. 05/19)

b) cópia do CT/CPL/AC – 350/2001, cujo assunto é o julgamento, pela Comissão Permanente de Licitação da Agência Central da ECT - CPL/AC, da impugnação ao Edital oferecida pela empresa Duplifax Indústria e Comércio Ltda., que, também, se insurgiu contra o uso da modalidade pregão para a contratação dos serviços objeto desse pregão, por considerá-los serviços de engenharia; (fls. 20/23)

4. Em seu despacho inicial (fl. 27), o Relator, Exmo. Sr. Ministro IRAM SARAIVA, determinou o encaminhamento dos autos a esta 1ª SECEX para que fossem instruídos.

5. Inicialmente, devemos verificar se o pedido formulado pelo CREA/DF preenche os requisitos de admissibilidade requeridos pelo Tribunal. Para tanto, devemos, antes de mais nada, qualificar a pretensão dessa Autarquia, para decidirmos se se trata de um caso de Representação ou de Consulta.

5.1O CREA/DF noticia um fato que considera irregular, qual seja, a utilização da modalidade pregão em licitação para contratação de serviços de manutenção de equipamentos de raio X e de espectrômetros de massa, serviços esses que essa Autarquia entende serem de engenharia. A utilização do pregão estaria, então, em desacordo com o art. 5º do Anexo I do Decreto nº 3.555/2000, o qual considera inaplicável a utilização dessa modalidade de licitação para as contratações de obras e serviços de engenharia, e remete a regência desse tipo de contratação à legislação geral, fato esse que, entende a Autarquia, imporia a anulação do respectivo Edital. Sendo essa a pretensão desse Conselho, consideramos cabível que seja recepcionada como Representação, nos termos do art. 68 c/c o inciso VII do art. 69, ambos da Resolução TCU nº 136/2000, de 30/08/2000, pois a Lei nº 8.666/93, que é a Lei Geral de Licitações e Contratos, e que seria, então, a aplicável ao caso, autoriza, nos termos do § 1º do seu art. 113, que qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica represente ao Tribunal contra irregularidades na sua aplicação.

5.2Entretanto, há que se ter presente que, em sua conclusão, o CREA/DF, ao afirmar que "este Conselho, no uso de sua prerrogativa legal, com arrimo na Lei nº 5.194/66, e uma vez demonstrada a ilegalidade no ato atacado, submetemos a questão à apreciação desse Tribunal de Contas, para as providências administrativas cabíveis, de modo a fixar parâmetros balizadores da atuação fiscalizadora deste Conselho em temas pertinentes" (fl. 04, grifamos), mostra sua intenção de estender, para outros temas de escopo pertinente, os parâmetros balizadores para sua ação fiscalizadora que advierem da Decisão que for adotada pelo Tribunal neste caso específico. Isto é, tenciona se servir de Decisão que versa sobre caso concreto para estendê-la a outros eventos semelhantes como se ela cuidasse de situação em tese, o que poderia conferir-lhe um certo caráter normativo característico das Decisões em Consultas.

5.3Esta segunda vertente da questão, em nossa opinião, não deve prosperar, pois a ação fiscalizatória do CREA/DF não se vincula à notícia de irregularidade trazida à apreciação do Tribunal, isto é, queremos dizer que sua ação é aquela advinda de sua legislação específica e respectiva regulamentação, não sendo cabível guiar seus atos em função de modalidade licitatória, senão em função de estar no âmbito de sua competência fiscalizadora o objeto licitado. O CREA/DF exerce suas competências em decorrência do objeto licitado e não da modalidade licitatória adotada. Devemos ter presente, ainda, que presidente de Conselho de Profissão Liberal não se encontra entre as autoridades competentes para formular Consulta ao Tribunal, listadas nos incisos I a IV 216 do Regimento Interno do Tribunal. Além disso, a matéria levantada versa sobre

caso específico, e, em obediência ao art. 217 do Regimento Interno, que veda consultas que versem sobre caso concreto, não poderia ser conhecida pelo Relator ou pelo Tribunal.

5.4Ante essas considerações, entendemos que o Ofício nº 626/2001-GP(51/2001-PJ) do CREA/DF deve ser recepcionado como Representação, por atender pressupostos estabelecidos nos arts. 68 e 69, inciso VII, da Resolução TCU nº 136/2000, de 30/08/2000, c/c o art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93.

6. Em relação à matéria suscitada pelo CREA/DF, isto é, que os serviços de manutenção licitados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos por meio do Pregão nº 027/2001-CPL/AC são serviços de engenharia cuja possibilidade de serem licitados na modalidade pregão é excluída pelo artigo 5º do Anexo I do Decreto nº 3.555/2000, consideramos que a argumentação trazida aos autos pela Autarquia não demonstra cabalmente a ilegalidade do uso dessa modalidade para contratar aqueles serviços.

6.1Demonstrou o CREA/DF que os serviços de manutenção de equipamentos, inclusive os relativos a aparelhos de raios X, se inserem entre as atribuições dos tecnólogos e Técnicos Industrias de 2º Grau, profissionais esses que, nas suas diversas habilitações, se sujeitam à fiscalização profissional do respectivo Conselho.

6.2Devemos lembrar que a Lei nº 5.524, de 05/11/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico Industrial de nível médio, estabelece, no art. 2º, inciso III, o seguinte:

‘Art. 2º A atividade profissional do Técnico Industrial de nível médio efetiva-se no seguinte campo de realizações:
I – conduzir a execução técnica dos trabalhos de sua especialidade;
II - ...;
III - orientar e coordenar a execução dos serviços de manutenção de equipamentos e instalações;
IV - ...;
V - ...’

6.3O Decreto nº 90.922, de 06/02/85, que regulamenta a Lei nº 5.524/68, estabelece, por meio do seu art. 13, que “A fiscalização do exercício das profissões de técnico industrial e de técnico agrícola de 2º grau será exercida pelos respectivos Conselhos Profissionais.”

6.4Claro está, então, que as atividades de manutenção de equipamentos realizadas por técnicos industrias de 2º grau se sujeitam à fiscalização do CREA, e, nesse aspecto, podem ser consideradas serviços de engenharia.

7. Busca, então o CREA/DF a anulação do Pregão nº 027/2001-CPL/AC, pois entende que os serviços de manutenção preventiva e corretiva nos equipamentos de raios X e nos espectrômetros de massa, por serem serviços de engenharia, não poderiam ser licitados na modalidade pregão.

7.1Quanto a essa pretensão do CREA/DF, devemos ter presente que a Medida Provisória nº 2.026/2000, que instituiu a modalidade pregão, estabelece em seu art. 1º que a União poderá adotar licitação na modalidade pregão para a aquisição de bens e serviços comuns. Não há qualquer dispositivo na MP que limite a utilização do pregão em função do tipo de bem ou serviço a ser licitado, senão a exigência de serem comuns os bens e serviços objeto da licitação. Entretanto, o artigo 5º do Anexo I do Decreto nº 3.555/2000, restringindo o campo de utilização do pregão, vedou o uso dessa modalidade licitatória para a aquisição de obras e serviços de engenharia, bem como para as locações imobiliárias e alienações em geral, afastando essas aquisições do abrigo da MP nº 2.026/00 (2.108/00).

7.2A Lei nº 8.666/93 estabelece a definição de obra e a de serviço. Apesar de constar de alguns de seus dispositivos, a lei não estabeleceu a definição de serviço de engenharia, criando, assim, dificuldades para a sua conceituação. Esse vácuo legal impede que se estabeleça, de imediato, que os serviços de manutenção de equipamentos são serviços de engenharia ou simplesmente serviços, estes sim, se comuns, licitáveis por meio de pregão.

7.3Socorre-nos, nesse ponto, a MP 2.026/00, que, no art. 1º, § 1º, conceitua bens e serviços comuns da seguinte forma: "§ 1º Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado." Sendo os serviços de manutenção preventiva e corretiva de equipamentos aqueles estabelecidos pelos fabricantes desses produtos, sem dúvida que todos que venham a adquirir esses equipamentos realizarão essa manutenção de acordo com as especificações do fabricante, que são iguais para o mesmo tipo e modelo do produto. Dessa forma, os padrões de desempenho dos serviços de manutenção de equipamentos podem ser objetivamente definidos pelo edital, pois as especificações desses serviços são as detalhadas nos manuais de manutenção fornecidos pelo produtor a todos os adquirentes, sendo, então, usuais nesse segmento do mercado.

7.4Junte-se a isso o fato de que os 'Serviços de Manutenção de Bens Imóveis' e os 'Serviços de Manutenção de Bens Móveis' estão presentes no Anexo II do citado Decreto nº 3.555/00, anexo este que enumera, de forma, exaustiva, quais são, para efeito da MP 2026/00, os bens e serviços comuns passíveis de serem licitados por meio de pregão.

7.5Temos, então, numa mesma norma jurídica, o Decreto nº 3.555/00, dois dispositivos conflitantes, o Anexo I, art. 5º, que impede o uso do pregão para aquisição de obras e serviços de engenharia, e o Anexo II, que autoriza serem licitados na modalidade pregão os serviços de manutenção de bens móveis e imóveis. Ensina a boa técnica de interpretação que, em normas de mesmo valor hierárquico, o específico deve prevalecer sobre o geral. Conseqüentemente, a proibição contida no art. 5º sucumbe diante da clara manifestação do Anexo II. Isto é, os serviços de manutenção de bens móveis e imóveis, mesmo sendo serviços de engenharia, podem ser licitados na modalidade pregão.

7.6Os serviços licitados pela ECT por meio do Pregão nº 027/2001 – CPL/AC são serviços de manutenção de equipamentos, equipamentos estes necessariamente classificados como bens móveis ou imóveis, de acordo com suas peculiaridades. Por isso não há impedimento para serem adquiridos por meio da modalidade licitatória pregão, pois estão expressamente arrolados no Anexo II ao Dec. nº 3.555/00. Isto posto, não há porque considerar-se ilegal a adoção dessa modalidade de licitação no Pregão nº 027/2000 – CPL/AC, não devendo prosperar a pretensão do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal.

8. Ante o exposto, considerando que o OF. Nº 626/2001-GP(51/2001-PJ) do CREA/DF atende às exigências constantes do inciso VII do art. 69 da Resolução TCU nº 136/2000, de 30/08/2000, para ser recepcionado como Representação, e considerando ainda que não ficou demonstrada a prática de ato ilegal por parte da CPL/AC da ECT, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Relator, Exmo. Sr. Ministro IRAM SARAIVA, que:

a) - seja a presente Representação, formulada nos termos do § 1º do art. 113 da Lei nº 8.666/93, conhecida pelo Tribunal, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente;

b) - seja determinado o arquivamento deste processo, nos termos do art. 69, § 5º, da Resolução TCU nº 136/2000, dando-se, posteriormente, conhecimento da Decisão que vier a ser

adotada neste processo ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal e à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.”

2. O Ministério Público, representado nos autos pela Sra. Procuradora Maria Alzira Ferreira, manifestou-se de acordo com a proposição apresentada pela Unidade Técnica, considerando adicionalmente que (fls. 36):

“a) aparelhos de raio X e espectrômetros de massa enquadram-se como materiais hospitalares ou de laboratório, arrolados como *bens comuns* pelo Anexo II (subitem 1.6) do Decreto nº 3.555/2000, passíveis assim de serem adquiridos ou sofrerem manutenção mediante a modalidade de licitação denominada pregão, consoante o art. 1º da Medida Provisória nº 2.182-18, de 23.08.2001;

b) o objeto licitado não se enquadra, pelo exposto, como serviço de engenharia, mas tão-só como fornecimento de mão-de-obra especializada para a prestação de *serviços de manutenção de bens móveis* (item 20 do sobredito Anexo II).”

É o Relatório.

VOTO

Destaco que a Representação oferecida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal, com base no art. 113, §1º, da Lei n. 8.666/93, deve ser conhecida por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno do TCU.

No mérito, considerando que restou demonstrado nos autos a inexistência de óbice legal para que os serviços pretendidos pela ECT sejam licitados na modalidade pregão, por se tratar de fornecimento de mão-de-obra especializada para a prestação de serviços de manutenção de bens móveis, penso que não deve prosperar a pretensão do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal.

Ante o exposto, acolho os pareceres uniformes apresentados pelo Ministério Público e pela Unidade Técnica e VOTO por que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 674/2002 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 015.199/2001-3
2. Classe de Assunto: VII – Representação
3. Interessado: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal – CREA/DF
4. Órgão: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT
5. Relator: Ministro Iram Saraiva
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Maria Alzira Ferreira
7. Unidade Técnica: 1ª SECEX
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 – nos termos do art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/93, conhecer da presente Representação, formulada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal, acerca de possível ilegalidade no Edital de Pregão n.º 027/2001-CPL/AC, para, no mérito, considerá-la improcedente;

8.2 – dar conhecimento da Decisão que vier a ser adotada neste processo ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Distrito Federal e à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos;

8.3 – arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva (Relator), Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário
TC nº 005.145/2002-7 (c/ 2 volumes)
Natureza: Representação
Órgão: Ministério das Comunicações
Interessado: Rádio Itabrasil FM Ltda.

Ementa: Representação formulada por empresa licitante contra decisões da Comissão Especial de Licitação da Secretaria de Serviços de Radiodifusão do Ministério das Comunicações – SSR/MC, por ocasião de concorrência visando a outorga de serviços de radiodifusão sonora de freqüência modulada na localidade de Itamaraju/BA. Inspeção para apurar os fatos. Conhecimento. Procedência parcial. Determinações e recomendação. Ciência ao citado ministério e ao interessado. Arquivamento.

Tratam os autos da representação formulada pela Rádio Itabrasil FM Ltda, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, contra decisões da Comissão Especial de Licitação da Secretaria de Serviços de Radiodifusão do Ministério das Comunicações – SSR/MC, por ocasião da Concorrência nº 123/1997-SSR-MC, visando a outorga de serviços de radiodifusão sonora de freqüência modulada na localidade de Itamaraju - BA, (fls.1/7).

2. Nos termos do art. 205 do Regimento Interno deste Tribunal, a Sefid realizou inspeção na Secretaria de Serviços de Radiodifusão do Ministério das Comunicações, com o objetivo de esclarecer e apurar as ocorrências descritas no presente processo.

3. Transcrevo a seguir o bem elaborado relatório de fls. 13/23, com cujas conclusões manifestam-se de acordo o Diretor em Substituição da 2ª DT e o titular da Sefid:

“A OUTORGA

Os processos de outorga de concessão ou permissão para exploração de serviços de radiodifusão regem-se pela Lei n.º 4.117, de 27 de agosto de 1962, e por sua regulamentação posterior, destacando-se o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, aprovado pelo Decreto n.º 52.795, de 31 de outubro de 1963 e alterações posteriores. Compreendem os serviços de radiodifusão sonora (rádio) em ondas médias, OM, ou em freqüência modulada, FM, e radiodifusão de sons e imagens (televisão).

A esses serviços não se aplicam as disposições constantes da Lei Geral de Telecomunicações, Lei n.º 9.472, de 16 de julho de 1997, e tampouco a Lei n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, que estabelece normas gerais para concessões e permissões de serviços públicos, as quais dispõem

expressamente que seus dispositivos não se aplicam aos serviços de radiodifusão (art. 111 da Lei n.º 9.472/1997 e art. 41 da Lei n.º 8.987/1995). Dessa forma, os atos referentes aos procedimentos de outorga sujeitam-se, naquilo que não foi previsto na legislação específica dos serviços de radiodifusão, ao regulamento geral aplicável à Administração Pública, em especial, a Lei n.º 8.666, de 12 de junho de 1993.

De acordo com a redação dada pelo Decreto nº 2.108, de 24 de dezembro de 1996, ao artigos 10, 13 e 16 do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, aprovado pelo Decreto n.º 52.795, a outorga desses serviços passou a ser feita a título oneroso, coincidindo com a política global do governo de outorga de serviços públicos. O artigo 10 descreve os procedimento anteriores ao processo da outorga.

Art. 10. A outorga para execução dos serviços de radiodifusão será precedida de procedimento licitatório, observadas as disposições legais e regulamentares.

§ 1º O processo de outorga, nos termos do edital, destina-se a garantir tratamento isonômico aos participantes e observará os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade e da publicidade.

§ 2º A decisão quanto à abertura de edital é de competência exclusiva do Ministério das Comunicações.

§ 3º Havendo canal disponível no correspondente plano de distribuição de canais, o interessado deverá submeter ao Ministério das Comunicações estudo demonstrando a viabilidade econômica do empreendimento na localidade em que pretende explorar o serviço.

§ 4º Não havendo canal disponível, além do estudo mencionado no parágrafo anterior, o interessado deverá submeter ao Ministério das Comunicações estudo demonstrativo de viabilidade técnica, elaborado segundo normas vigentes, relativo à inclusão de novo canal no correspondente plano de distribuição, na localidade onde pretende explorar o serviço.

§ 5º A elaboração de estudos relativos à viabilidade econômica do empreendimento e à viabilidade técnica da inclusão de canal para uma determinada localidade, no correspondente Plano de Distribuição, não assegura ao interessado qualquer direito ou vantagem sobre outros que, com ele, se candidatarem ao processo de licitação para a execução do serviço.

§ 6º O Ministério das Comunicações não elaborará estudo de viabilidade técnica para execução do serviço de radiodifusão por solicitação de interessados, limitando-se a examinar os estudos a ele apresentados.

§ 7º São considerados tipos de serviço de radiodifusão os de onda média, curta, tropical, de freqüência modulada e de televisão.

Como pré-requisito para a abertura do Edital de Licitação é necessário haver expressa previsão de canal (freqüência) para a localidade que será objeto da concorrência, no respectivo Plano Básico de Distribuição de Freqüências. O processo de outorga de serviços de radiodifusão se inicia com a autorização ministerial, via portaria, com a indicação das localidades e canais que serão objeto das concorrências. Uma vez publicada a autorização, a Comissão Especial de Licitação faz publicar no DOU os extratos dos Editais, nos quais informam-se a localidade de execução do serviço; características técnicas do canal em licitação; data hora e local da sessão pública para entrega da documentação e propostas; data e local a partir da qual poderá adquirir o texto do Edital. Entre a publicação do extrato do edital e a sessão pública de recebimento dos documentos, deve mediar o prazo de 60 (sessenta) dias.

As licitações para outorga de direito de exploração de serviços de radiodifusão são organizadas pelo Ministério das Comunicações, em lotes, contendo cada um, várias licitações. Os Editais de um mesmo lote possuem texto padronizado. Apesar de serem agrupadas em lotes, as diversas licitações não possuem andamento simultâneo, apesar do esforço empreendido nesse sentido pelo Ministério das Comunicações. No entanto, por princípio de razoabilidade, e mesmo de justiça, em havendo impugnações ou recursos que impeçam o desenvolvimento de uma licitação, o andamento das demais não é prejudicado. O mesmo pode acontecer dentro de uma mesma concorrência, na qual o processo pode avançar em determinadas localidades e ter seu andamento interrompido ou suspenso em outras. A conclusão dos respectivos processos licitatórios, portanto, também não é simultânea.

O início das licitações para outorga desses serviços de radiodifusão, onerosa e nos moldes descritos acima, sob a disciplina da Lei nº 8.666/93 se deu em abril de 1997, com o Lote I que abrangeu 122 canais/localidades em todo o País, sendo que em junho de 1997, foram iniciadas as concorrências do Lote II, num total de 128 canais/localidades.

Por força do disposto na Constituição Federal, em seus arts. 49, inciso XII, e 223, cabe ao Congresso Nacional, com exclusividade, apreciar os atos de concessão de emissoras de rádio e televisão. Assim sendo, após a conclusão de todo o procedimento licitatório, declarado o vencedor, o processo é submetido ao exame do Congresso Nacional, ao qual cabe referendar, em última instância, o resultado apurado na licitação.

ALEGAÇÕES DA REPRESENTANTE

Contra a habilitação da Empresa de Telecomunicações Góis Ltda

Consta dos autos que a Empresa de Telecomunicações Góis Ltda foi habilitada na Concorrência 123/1997-SSR-MC, citada em epígrafe. A respeito do assunto, a Representante afirma (a fls. 1/2, item 2) que, nos documentos constitutivos da referida empresa, constam assinaturas divergentes entre si, não existindo unidade de punho entre elas e, em vista disso, requereu à Comissão Especial de Licitação que a Empresa de Telecomunicações Góis Ltda fosse instada a provar a autenticidade das assinaturas mencionadas, com arrimo no disposto no art. 389, inciso II, do CPC (Volume 3, a fls. 61/3). A Decisão do referido Recurso foi pelo não provimento (Volume 3, a fls. 61/3). Observa a Representante (a fls. 2/3, item 2) que no Relatório de Julgamento do Recurso Administrativo elaborado pela Comissão Especial de Licitação (conforme preceitua o art. 109 da Lei das Licitações) não constam as considerações circunstanciadas a respeito da questionada autenticidade de assinaturas (Volume 3 a fls. 83).

Contra a decisão mencionada, apresentou diversos recursos e impugnações (abaixo relacionados juntamente com as respectivas decisões, todas denegatórias), em que contesta não só o mérito da questão original, quanto à falta de motivação que, segundo informa, não consta de nenhum desses processos julgados.

Recursos e impugnações	Relatório	Decisão ministerial adotada
Volume 3, a fls. 61/3, de 20/10/1999	Volume 3, a fls. 82/85, de 22/2/2000	Volume 3, à f. 90, DOU de 28/4/2000
Volume 3, à f. 95, de 24/4/2001	Volume 3, a fls. 101/5, de 20/8/2001	Volume 3, à f. 108, DOU de 12/9/2001
Volume 3, a fls. 109/10, de 27/9/2001	Volume 3, a fls. 113/7, de 22/11/2001	Volume 3, à f. 122, DOU de 18/2/2002
Volume 3, à f. 124, de	Pendente	Pendente

A Representante contesta também a alegada circunstância de que a Representação acima referida, de fls. 109/110, não foi analisada pelo Ministro das Comunicações a quem era dirigida.

De notar que se encontrava pendente de julgamento, no momento da inspeção, a Representação de 13 de março de 2002, constante do processo 53640.000170/98, Protocolo 0267, de 14/03/2002, (Volume 3, a fls. 124/126) que trata do assunto em consideração.

Contra a própria inabilitação

Consta dos autos que a Rádio Itabrasil FM Ltda (a Representante) também foi habilitada na Concorrência 123/1997-SSR-MC (Volume 2, a fls. 92/5, onde constam Relatório da Comissão Especial de Licitação de 22/02/2000 e cópia de publicação no DOU de 16/06/2000). Contra essa habilitação, a Empresa de Telecomunicações Góis Ltda requereu (cf. citação da Representante a fls. 5, item 9, cópias no Volume 2, a fls. 106/109 de 14/02/2001 e 127/129 de 12/02/2001) que a Representante fosse inabilitada, devido à inexistência do endereço de sua sede (declarada como sendo na cidade Itamaraju-Bahia), anexando declaração nesse sentido do Diretor do Departamento de Tributação e Arrecadação da Prefeitura de Itamaraju (Volume 2, a fls. 110). Esse Recurso foi

provido, alterando o ato que habilitou a proponente Rádio Itabrasil FM Ltda, tornando-a inabilitada (Volume 2, a fls. 142/3, publicação no DOU de 18/04/2001, cópia no Volume 2, a fls.149).

Ato conseguinte, a Representante entrou com Recurso (Volume 2, a fls.145/8, em 24/04/2001) em que argüi a nulidade da decisão diante da ausência de cientificação da interposição de recursos e da intempestividade do apelo. Requereu também que fosse notificada para ter vista da Decisão conforme estipula o Edital e a Lei. Esse Recurso não foi provido, conforme se verifica no Relatório da Comissão Especial de Licitação de 17/08/2001 correspondente (cópia no Volume 2, a fls. 155/7). Apresentou, no mesmo sentido, a Petição em 19/09/2001 (Volume 2, a fls. 159/160) e a Representação de 27/09/2001 (Volume 2, a fls. 162/164) a qual foi objeto de análise do Relatório elaborado pela Comissão Especial de Licitação de 22/11/2001 (Volume 2, a fls. 167/172). Acatando a proposta desse Relatório, a Decisão Ministerial correspondente foi pelo não provimento (DOU de 18/02/2002 -Volume 2, a fls.174/5).

A Representante, refere-se, ainda, ao Despacho (Volume 2, a fls. 153) que não está nem datado nem assinado pelo Ministro das Comunicações (Volume 2, a fls. 162/164), e que decidiu a Representação citada, Volume 2, a fls. 162/164, a qual, conclui, não foi analisada pelo Ministro das Comunicações a quem era dirigida.

Finalmente, a Representante apresentou uma representação dirigida ao Ministro das Comunicações, datada de 27/02/2002, alegando os fatos acima descritos, que não tinha sido julgada por ocasião do presente exame (Volume 2, a fls. 178/182, número de prototocolo DMC/BA-0268).

SOLICITAÇÕES DA REPRESENTANTE

A Representante requereu ao Tribunal (a fls. 07, item 12), com fundamento no §1º, do art. 113 da Lei das Licitações, que seja determinada a suspensão do certame licitatório (Concorrência n° 123/1997 - SSR/MC) até o julgamento final desta Representação; que sejam adotadas as providências cabíveis, na hipótese de não restar provada a autenticidade das assinaturas; que seja tornado sem efeito o ato que habilitou a proponente Empresa de Telecomunicações Góis Ltda e anulado o ato que inabilitou a Representante no Edital de Concorrência n° 123/1997 - SSR/MC; que seja encaminhada a matéria ao Ministério Público Federal e que seja feita auditoria para confirmar os vícios praticados nos atos relatados em cumprimento do disposto no art. 5° da Instrução Normativa TCU n° 10, de 22/11/95.

DA ADMISSIBILIDADE

Conforme Despacho do Ministro-Relator (a fls. 09), a presente documentação foi autuada como Representação e tem fundamento no §1º, do art. 113 da Lei das Licitações.

ANÁLISE DOS FATOS

A motivação das decisões

A Representante afirma que nos documentos constitutivos da Empresa de Telecomunicações Góis Ltda, habilitada na Concorrência nº 123/1997-SSR-MC, constam assinaturas divergentes entre si, não existindo unidade de punho entre elas e, em vista disso, requereu em recursos e impugnações diversos (relacionados anteriormente juntamente com as respectivas decisões, todas denegatórias) à Comissão Especial de Licitação que a Empresa de Telecomunicações Góis Ltda fosse instada a provar a autenticidade das assinaturas mencionadas. Observa a Representante que dos relatórios de julgamento elaborados pela Comissão Especial de Licitação e decisões ministeriais respectivas não constam as considerações circunstanciadas a respeito da questionada autenticidade de assinaturas.

A Representante reclama da falta persistente de motivação nas decisões que nomeia. Pelo Princípio da Motivação, todos os atos administrativos devem ser justificados expressamente, com a indicação de seus fundamentos de fato e de direito. A exigência de motivação para os atos da Administração Pública é uma garantia constitucional que diz respeito à própria legalidade.

Verifica-se realmente que, dos julgamentos referidos, não constam as necessárias considerações sobre a autenticidade das assinaturas questionada.

A ausência de motivação ora alegada, tinha sido detectada em fiscalização anterior deste Tribunal. Por ocasião do julgamento do TC 003.864/2001-3, Representação, nos termos da Lei n°

8.666/93, da Paraíba Comunicação Ltda, contra atos da Comissão Especial de Licitação que habilitou diversas empresas participantes das Concorrências Públicas n^os^ 24 e 25/2000, realizadas no âmbito do Ministério das Comunicações, visando a outorga de serviços de radiodifusão, o TCU considerou regulares os atos da referida comissão, não obstante ocorrência de falhas formais na documentação de habilitação dos proponentes.

Consta do Relatório do Ministro-Relator:

Compulsando o Processo referente à habilitação da Empresa de Comunicações da Paraíba Ltda., conseguimos localizar certidão expedida pelo Tribunal de Justiça do Estado (fl. 298, vol. II), a qual atesta nada haver, em nome da mencionada empresa de radiodifusão, no que se refere especificamente a distribuição de ações de falência e concordata, na comarca de Campina Grande, foro da sociedade conforme consta de seu contrato social (fls. 286/290, vol. II), certidão esta que atende perfeitamente ao requerido pelo ato convocatório da licitação e vem de encontro ao alegado pela representante.

Contudo, em relação à questão, causa certa espécie a circunstância da Informação n° 2698/2001/L5/CEL-SSR/MC, datada de 20.06.2001 (fls. 299/304, vol. II), onde se analisa as supostas irregularidades suscitadas pela Paraíba Comunicação Ltda., não abordar de modo específico o assunto, tratando-o, genericamente, como falha de conteúdo formal.

Ora, a não apresentação da certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física, fere frontalmente exigência legal, ex vi do art. 31, inciso II, da Lei de Regência das Licitações públicas, e, por esse motivo, nunca poderia ser levada à conta de falha meramente formal.

No caso concreto, vimos que a licitante, cuja habilitação está sendo contestada nos autos, não descumpriu o referido dispositivo. Mas o Parecer da Comissão de Licitação, ao optar por não enfrentar de modo direto o mérito da matéria impugnada, acaba não só por lançar dúvidas sobre a lisura do procedimento adotado, tornando-o susceptível a ataques muitas das vezes sem qualquer suporte fático ou jurídico a lhe render adequada sustentação.

Na verdade a prática, que se verifica reiterada no âmbito da Comissão de Licitação, de adotar um parecer padrão para fazer frente aos recursos e representações impetradas contra as suas decisões, sem atacar o mérito de cada uma das irregularidades suscitadas, e, assim, conferir maior celeridade ao certame, tem-se revelado um tanto quanto temerária, na medida em que vem, sem necessidade, sujeitando o pronunciamento do Gestor a questionamentos, na esfera judicial ou perante os órgãos de controle, que se vêem compelidos a se debruçarem sobre controvérsias cuja discussão e desate poderiam ficar restritas à seara administrativa, ante a existência de evidências documentais que, por si só, revelam-se hábeis a comprovar o acerto da decisão tomada pela Administração.

Diante de tal circunstância e em que pese a improcedência das irregularidades apontadas nos autos, reputamos cabível determinar à referida Comissão Especial de Licitação que, na elaboração de seus pareceres, faça constar, expressamente, menção aos fatos e evidências documentais em que se baseou para opinar sobre as razões trazidas à sua consideração.

Por meio da Decisão 985/2001 – Plenário, Ata 51/2001 - Sessão 21/11/2001, relativa a esse processo (TC 003.864/2001-3), foi determinado à Secretaria de Radiodifusão do Ministério das Comunicações que oriente a Comissão Especial de Licitação no sentido de elaborar pareceres sobre o mérito dos recursos e/ou representações interpostos por licitantes, enunciando de forma expressa, clara e precisa os fatos e as evidências documentais em que se baseou para emitir o seu pronunciamento sobre a procedência ou não das alegações apresentadas.

Ressalte-se que a Decisão 985/2001, citada como paradigma, foi dirigida à Secretaria de Radiodifusão e não ao Ministro das Comunicações que efetivamente profere as decisões que não forem objeto de reconsideração pela Comissão Especial de Licitação, nos termos do art. 109 da Lei nº 8.666/93 que dispõe:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

c) anulação ou revogação da licitação;

d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 78 desta lei;

f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

II - representação, no prazo de 5 (cinco) dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato, de que não caiba recurso hierárquico;

III - pedido de reconsideração, de decisão de Ministro de Estado, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, na hipótese do § 4º do art. 87 desta lei, no prazo de 10 (dez) dias úteis da intimação do ato. …

§ 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

§ 5º Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado.

Resta, pois, que, no presente caso, o Recurso contra atos da Administração decorrentes da aplicação da Lei das Licitações ou é provido mediante reconsideração pela Comissão Especial de Licitação ou tem a decisão proferida (cf § 4º, do art. 109 da Lei nº 8.666/93) pela autoridade superior, o Ministro de Comunicações, caso em que ocorre com a maioria dos recursos interpostos. Verifica-se, pois, que a responsabilidade pelas decisões dos recursos não é somente da Comissão Especial de Licitação, que sobre eles presta as informações (nos termos do § 4º, do art. 109 da Lei nº 8.666/93), porém, também e principalmente, do Ministro de Comunicações que profere as respectivas Decisões.

Tais considerações ensejam a necessidade de se fazer, pois, determinações ao Ministério das Comunicações de se motivar essas decisões e de se sanar o vício da falta de motivação das decisões acima citadas. Em especial da Representação de 13 de março de 2002, constante do processo 53640.000170/98, Protocolo 0267, de 14/03/2002, (Volume 3, a fls. 124/128) que trata do assunto em consideração e ainda pendente de julgamento. Tal providência deve, em nosso entendimento, ser tomada com urgência visando evitar prejuízo aos licitantes envolvidos, razão por que sugerimos seja feita por meio de Decisão Preliminar, nos termos do inciso 9, do art. 71, da Constituição Federal, do art. 45 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, do art. 195 do Regimento Interno do TCU que estabelece que verificada a ilegalidade de ato ou contrato, o Tribunal, mediante decisão preliminar, com indicação expressa dos dispositivos a serem observados, assinará prazo de quinze dias para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei. Ressalte-se que essa medida já foi adotada em 2001 pelo Ministro Iram Saraiva (na qualidade de Ministro-Relator) por ocasião da apreciação do TC-004.960/2001-4, Ata nº 42/2001 de 03/10/2001.

Da nulidade do recurso da Empresa de Telecomunicações Góis Ltda

A Empresa de Telecomunicações Góis Ltda requereu à Comissão Especial de Licitação (Volume 2, fls. 106 e ss) que fosse averiguada a existência de endereço de localização da Representante, enviando, como anexo, declaração do Diretor do Departamento de Tributação e Arrecadação da Prefeitura Municipal de Itamaraju - Bahia de que tal endereço não existia (cópia, no Volume 2, a fls. 110). O endereço de localização dos proponentes consta dos documentos requeridos para habilitação. Foram juntadas cópias dos referidos documentos da Representante com o endereço questionado (Volume 2, a fls. 110/126).

O Recurso da Empresa de Telecomunicações Góis Ltda foi provido, alterando o ato que habilitou a proponente Rádio Itabrasil FM Ltda, tornando-a inabilitada (Volume 2, a fls. 142/3, publicação no DOU de 18/04/2001, cópia no Volume 2, a fls.149).

A Representante alega em recursos e impugnações diversos (relacionados anteriormente juntamente com as respectivas decisões, todas denegatórias) a nulidade do ato que a inabilitou pela ausência de cientificação da interposição de recursos e pela intempestividade do apelo.

Cientificação da interposição de recursos

Nos termos do § 3º, do inciso III, do art. 109, da Lei de Regência impõe-se que a Comissão Especial de Licitação, por ocasião da apreciação de Recursos e Impugnações, faça publicar, concorrência por concorrência e, dentro dessas, localidade por localidade, a relação especificada dos Recorrentes/Recorridos. Efetivamente a cópia da publicação por ocasião do Recurso da Empresa de Telecomunicações Góis Ltda, contra a habilitação da Representante de que estamos tratando, não foi localizada nos autos.

Desde o primeiro recurso apresentado contra sua inabilitação (Volume 2, a fls.145/8, em 24/04/2001), em que argüi a nulidade da decisão que a inabilitou, diante da ausência de cientificação da interposição de recursos, a Representante requer que seja notificada, conforme estipula o Edital e a Lei, para ter vista da Decisão que a inabilitou. Nesse mesmo Recurso (Volume 2, a fls.145/8, em 24/04/2001) a Representante menciona a Decisão de DOU de 18/04/2000, e o nome do Recorrente. Conclui-se pois que, em 24/04/2001, data do primeiro recurso, a Representante teve conhecimento de todos os dados, dos quais deveria ter sido notificada para exercer o direito de defesa: a existência de recurso contra sua habilitação e o nome da recorrente.

A partir daí, compareceu aos autos, em recursos e impugnações diversos contra a própria inabilitação, os quais foram conhecidos pela autoridade julgadora (referidos anteriormente, juntamente com as respectivas decisões). Nesses recursos e impugnações, embora demonstrando conhecimento dos dados que deveriam ter sido a ela comunicados, acima especificados, ainda assim, continua a requerer à Comissão Especial de Licitação que deles seja cientificada, nos termos da lei.

O acesso aos autos dos processos pela Representante está comprovado nos próprios autos: em 30/01/2001 (conforme admite a Representante, Volume 2, a fls. 179) ou por recibos (Volume 2, a fls. 104, em 31/01/2001, 176/177 em 28/02/2002 e Volume 3, a fls. 119/121, em 05/03/2002).

A Representante apresentou uma representação dirigida ao Ministro das Comunicações com data de 27/02/2002, alegando os fatos acima descritos, a qual não tinha sido julgada na ocasião do presente exame (Volume 2, a fls. 178/182, a qual recebeu o número de prototocolo DMC/BA-0268).

Houve, pois, falha inicial no processo no primeiro julgamento que inabilitou a Representante pela ausência de cientificação da interposição do recurso e conseqüente prejuízo ao exercício de ampla defesa. A partir daí, nos recursos sucessivos que interpôs, essa deficiência foi sanada, pois a Representante, como restou comprovado, estava informada dos elementos necessários para o exercício de sua defesa (tornando dispensável a comunicação formal pretendida). O exercício de sua defesa foi exercido por meio dos recursos e impugnações descritos, um dos quais ainda pendente de julgamento, os demais, contudo, aceitos e julgados.

Conclui-se pois que o vício verificado, relativo à falta de comunicação de que trata o § 3º, do inciso III, do art. 109, da Lei de Regência, foi sanado.

Intempestividade do apelo

A Representante alega a nulidade dessa Decisão dada a intempestividade para interposição de Recursos, nos termos do art.109, inciso I, da Lei de Licitações. Não apresentou, por outro lado, contestação à alegada inexistência do endereço de sua sede.

Discordamos da intempestividade alegada e conseqüente nulidade do ato que inabilitou a proponente: o § 8º, do artigo 15, do Decreto nº 52.795, de 31 de outubro de 1963, Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, estabelece que, ultrapassada a fase de habilitação das proponentes e abertas as propostas, ainda cabe a inabilitação em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o seu término, o que exatamente constitui a circunstância do fato relatado. Previsão nesse mesmo sentido existe no § 6º, do art. 43, da Lei das Licitações.

Além do mais, em qualquer caso, diante de indício de ilegalidade cumpre ao servidor proceder as averiguações. Constatada a ilegalidade, o servidor público deve agir. Diante de falsidade dos documentos apresentados para habilitação, o ato de habilitação neles baseada é nulo. Essa situação ocorre com qualquer ato administrativo em que se verifique que os pressupostos em

que se baseou são falsos. Nesse caso é dever da autoridade competente declarar o ato nulo, em qualquer tempo, tão logo esteja de posse de elementos comprobatórios da situação ilegal verificada. A declaração de nulidade pode ser feita pela Administração Pública, com base no seu poder de autotutela, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal por meio da Súmula nº 346. A declaração de nulidade feita pela Administração independe de provocação do interessado, uma vez que ela (a Administração) está vinculada ao princípio da legalidade e tem o poder-dever de zelar pela sua observância.

Decisão ministerial

A Representante alega que as Representações referidas no Volume 3, a fls. 109/110 e no Volume 2, a fls.162/4, não foram decididas pelo Ministro das Comunicações a quem eram dirigidas. Informa a Representante que, nos processos citados, não há cópia dos respectivos despachos datados e assinados pelo Ministro das Comunicações.

Verifica-se, como alegado, a ausência dos Despachos Ministeriais nos autos, visto que as cópias anexadas indicam a falta de elementos essenciais dentre eles data e assinatura. As cópias das Publicações no Diário Oficial da União nos autos, contudo, não deixam dúvida de que houve as competentes decisões do Ministro das Comunicações (DOU de 18/02/2002 -Volume 3, a fls.122 e DOU de 21/02/2002 -Volume 2, a fls.174/5).

Observações adicionais

No decorrer da presente análise, verificou-se ser tarefa árdua e insegura o entendimento dos processos analisados, dada a desorganização dos autos. Além da falta de motivação, objeto de análise anterior, verificaram-se as seguintes falhas nos processos analisados: falta de numeração, dupla indicação de numeração e falta de autenticação de folhas (como se verifica nos Volumes 2 e 3), falta de referências importantes nos Relatórios de Julgamento como datas dos recursos ou das impugnações analisados, ou das folhas onde esses referentes se localizam nos autos (como se verifica no Volume 2, a fls. 92/94, 135/7, 142/3, 146/8, 155/7, 167/170) ou pela Consultoria Jurídica (como se verifica no Volume 2, a fls. 150/2). Tais falhas repetem-se nas decisões proferidas pelo Ministro de Comunicações (como se verifica no Volume 2, a fls.86, 153, 158, 174/5 e no Volume 3 a fls. 90, 99, 108).

Verificou-se também a ausência dos editais visando a outorga de serviços de radiodifusão no sítio da internet do Ministério das Comunicações. Propomos que seja feita recomendação ao Ministério das Comunicações de incluir os referidos editais nesse local, visando uma maior transparência dos Atos da Administração.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo:

I. nos termos do inciso 9, do art. 71 da Constituição Federal, do art. 45 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, do art. 195 do Regimento Interno do TCU, em Decisão Preliminar, que se impõe diante de existência de periculum in mora:

a) assinar prazo de quinze dias para que o Ministro das Comunicações promova o julgamento da Representação de 13 de março de 2002, constante do processo 53640.000170/98, Protocolo 0267, de 14/03/2002 (Volume 3, a fls. 124/126), enfrentando os argumentos fáticos e jurídicos apresentados pela Rádio Itabrasil FM Ltda, fazendo constar da decisão que vier a ser proferida a identificação do recurso do licitante e enunciando de forma expressa, clara e precisa os fatos e as evidências documentais e os fundamentos legais utilizados;

b) suspender, de imediato, até o cumprimento da determinação de que trata o inciso I, alínea 'a', os procedimentos da Concorrência nº 123/1997-SSR-MC, visando a outorga de serviços de radiodifusão de freqüência modulada na localidade de Itamaraju, Bahia;

c) que o Ministro das Comunicações, tão logo tenha proferido a Decisão da Representação de que trata o inciso I, alínea 'a', retro, dela dê conhecimento a este Tribunal;

II. conhecer da presente representação, conforme Despacho do Ministro-Relator (a fls. 09), com fundamento no § 1º, do art. 113, da Lei das Licitações, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, reconhecendo-se nos Pareceres e Decisões elaborados/proferidos nos

processos de concessões de serviços de radiodifusão a ausência da indispensável motivação alegada pela Representante;

III. determinar ao Ministério das Comunicações, nos termos do art. 113, caput, da Lei das Licitações e do art. 194, II, do Regimento Interno do TCU que:

a) faça constar das decisões relativas à outorga de serviços de radiodifusão a identificação dos recursos de licitantes sobre os quais está decidindo, nomeando a data de emissão, o número de protocolo e folhas em que se localizam nos autos, enfrentando os argumentos fáticos e jurídicos apresentados pelos requerentes, enunciando de forma expressa, clara e precisa os fatos e as evidências documentais e os fundamentos legais utilizados, dando cumprimento ao Princípio da Motivação;

b) oriente a Comissão Especial de Licitação e a Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações para que, ao elaborar pareceres sobre o mérito dos recursos e/ou representações interpostos por licitantes, deles faça constar os dados e condições referidas no inciso III, alínea 'a';

c) que oriente a Comissão Especial de Licitação a organizar os autos dos processos de forma segura, especialmente com relação à numeração e autenticação de folhas e à inclusão dos Despachos Ministeriais datados e assinados;

IV. recomendar ao Ministério das Comunicações a incluir no sítio da internet do Ministério das Comunicações os editais para a outorga de serviços de radiodifusão, visando a uma maior transparência dos Atos da Administração;

V. encaminhar cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Ministério das Comunicações e à Rádio Itabrasil FM Ltda;

VI. arquivar o presente processo."

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, registro que a representação em tela preenche os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie, razão pela qual deve ser conhecida pelo Tribunal. Quanto ao mérito, entendo que deva ser considerada parcialmente procedente, pelas razões e fundamentos expostos pela Sefid e transcritos no relatório precedente, adotando-se as medidas sugeridas, com pequenos ajustes que entendo pertinentes.

2. Dessa forma, acolho no mérito os pareceres da Unidade Técnica e Voto por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 675/2002-TCU-Plenário

1. Processo nº 005.145/2002-7 (c/ 2 volumes)
2. Classe de Assunto: VII – Representação
3. Interessada: Rádio Itabrasil FM Ltda.
4. Órgão: Ministério das Comunicações
5. Relator: Ministro Iram Saraiva
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Sefid
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. conhecer da representação encaminhada pela Rádio Itabrasil FM Ltda, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93 para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

8.2. nos termos do art. 45 da Lei nº 8.666/93, c/c o art. 195 do Regimento Interno do TCU, assinar o prazo de quinze dias para que o Ministério das Comunicações promova o julgamento da

Representação constante do Processo nº 53640.000170/98, Protocolo nº 267, de 14/3/2002, enfrentando os argumentos fáticos e jurídicos apresentados pela Rádio Itabrasil FM Ltda, fazendo constar da decisão que vier a ser proferida a identificação do recurso da licitante e enunciando de forma expressa, clara e precisa os fatos e as evidências documentais e os fundamentos legais utilizados, dando conhecimento da deliberação adotada a este Tribunal;

8.3. suspender, de imediato, até o cumprimento da providência de que trata o subitem 8.2, os procedimentos atinentes à Concorrência nº 123/1997-SSR-MC, visando a outorga de serviços de radiodifusão sonora de freqüência modulada na localidade de Itamaraju - BA;

8.4. determinar ao Ministério das Comunicações, nos termos do art. 194, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que:

8.4.1. faça constar das decisões relativas à outorga de serviços de radiodifusão a identificação dos recursos de licitantes sobre os quais está decidindo, nomeando a data de emissão, o número de protocolo e folhas em que se localizam nos autos, enfrentando os argumentos fáticos e jurídicos apresentados pelos requerentes, enunciando de forma expressa, clara e precisa os fatos e as evidências documentais e os fundamentos legais utilizados;

8.4.2. oriente a Comissão Especial de Licitação e a Consultoria Jurídica desse ministério que, ao elaborarem pareceres sobre o mérito de recursos e/ou representações interpostos por licitantes, deles faça constar os dados e condições referidas no subitem anterior;

8.4.3. oriente a Comissão Especial de Licitação a organizar os autos dos processos de forma segura, especialmente com relação à numeração e autenticação de folhas e à inclusão dos despachos ministeriais datados e assinados;

8.5. recomendar ao Ministério das Comunicações que estude a viabilidade de incluir, em seu sítio da internet, os editais para a outorga de serviços de radiodifusão;

8.6. encaminhar cópia desta decisão, relatório e voto ao Ministério das Comunicações e à Rádio Itabrasil FM Ltda;

8.7. arquivar os presentes autos, após verificado o cumprimento das providências aqui alvitradas.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva (Relator), Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

IRAM SARAIVA
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário
TC-017.153/2001-3
Natureza: Representação
Interessado: Senador Osmar Dias
Entidade: Estado do Paraná

Ementa: Representação formulada pelo Senador Osmar Dias acerca de possíveis irregularidades cometidas pelo Governo do Estado do Paraná na prorrogação de prazo de recolhimento de imposto, em face da Lei de Responsabilidade Fiscal. Não conhecer da presente Representação por deixar de preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno c/c o § 1º do art. 69 da Resolução - TCU nº 136/2000. Ciência ao interessado do

teor da Decisão a ser adotada, bem como de Relatório e Voto que a fundamentarem. Arquivamento deste processo.

Cuidam os autos de expediente encaminhado pelo Senador Osmar Dias (fl. 1), trazendo anexa a Nota Técnica nº 1.303, de 11 de novembro de 2001 (fls. 2/9), da lavra da Consultoria Legislativa do Senado Federal, na qual aventa a possibilidade de ocorrência de irregularidades, em face da Lei de Responsabilidade Fiscal, nas prorrogações de prazo de recolhimento até o exercício de 2009 do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual (ICMS), que teriam sido concedidas pelo Governo do Estado do Paraná a diversas indústrias ali instaladas.

2. Ao instruir o feito, a Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag) informou o seguinte:

"2. Ali, aquele órgão consultivo aponta, em se confirmando as concessões dos supramencionados benefícios fiscais, a hipótese de possibilidade de descumprimento ao inciso IV do art. 1º da Lei Complementar nº 74, de 7 de janeiro de 1975, em caso da sua não autorização pelos demais Estados membros da Federação, por intermédio de convênio firmado no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ.

3. Além disso, os aludidos benefícios, caso não adotadas pelo Governo do Estado do Paraná medidas de compensação mediante aumento de receita proveniente elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição, poderiam estar em desacordo com o inciso II do art. 14 da Lei Complementar nº 101, de 4.5.2000.

4. Aduz ainda que as ocorrências acima descritas podem caracterizar ato de improbidade administrativa, nos termos do inciso VII do art. 10 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, cominando-se as penas previstas no inciso II do art. 12 do mesmo diploma, sem mencionar a sujeição do agente público à Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950, que define os Crimes de Responsabilidade, alterada pela de nº 10.028, de 19 de outubro de 2000.

5. Passando ao exame do teor da presente representação, esclareça-se inicialmente que o CONFAZ, apesar de funcionar junto ao Ministério da Fazenda, constitui-se apenas em um colégio deliberativo dos Secretários de Fazenda de todos os Estados da Federação, sequer fazendo parte da lista de unidades jurisdicionadas deste Tribunal.

7. Quanto ao possível descumprimento de dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal, ocorre que a sua fiscalização encontra-se afeta a todos os Tribunais de Contas do país, e não apenas ao Tribunal de Contas da União, como versa o inciso III do § 3º do art. 1º da Lei Complementar nº 101/2000, *in verbis*:

'Art. 1º Esta Lei Complementar

(...)

§ 3º Nas referências:

(...)

III – A Tribunais de Contas estão incluídos: Tribunal de Contas da União, Tribunal de Contas do Estado e, quando houver, Tribunal de Contas dos Municípios e Tribunal de Contas do Município.'

8. Ademais, a própria Constituição do Estado do Paraná acomete a atribuição em voga ao respectivo Tribunal de Contas, de acordo com o *caput* do art. 74, c/c o *caput* do art. 75, *in verbis*:

'Art. 74. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pela Assembléia Legislativa, mediante controle externo e pelo sistema de controle interno de cada Poder. ***(grifo nosso)***

Art. 75. O controle externo, a cargo da Assembléia Legislativa, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado...'.

9. Finalmente, com relação aos citados dispositivos das Leis de nº 8.429/92 e de nº 1.079/50, verifica-se que em ambos os casos não existe a obrigatoriedade de processamento das infrações ali previstas pela esfera federal, mesmo porque tais apurações, se assim efetuadas, afrontariam o princípio da autonomia entre os entes federativos, consagrado pelo art. 18 da Constituição Federal.

CONCLUSÃO

10. Ante o exposto, conclui-se que a representação formulada pelo Senador Osmar Dias, acerca de possíveis irregularidades na prorrogação de prazo de recolhimento de impostos pelo Governo do Estado do Paraná em face da Lei de Responsabilidade Fiscal, não preenche os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 213 do Regimento Interno, por não se tratar de matéria ou responsável afetos à jurisdição deste Tribunal, mas à sim do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, por força do disposto no inciso III do § 3º do art. 1º da LRF, bem como no *caput* do art. 74, c/c o *caput* do art. 75 da Constituição daquela Unidade da Federação."

3. Com base na análise efetuada, a Unidade Técnica propôs:

"a) não conhecer da representação formulada pelo Senador Osmar Dias acerca de possíveis irregularidades na prorrogação de prazo de recolhimento de impostos pelo Governo do Estado do Paraná em face da Lei de Responsabilidade Fiscal, por não preencher os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 213 do Regimento Interno desde Tribunal;

b) informar ao interessado que a matéria encontra-se afeta à jurisdição do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, por força do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1º da LRF, bem como no *caput* do art. 74, c/c o *caput* do art. 75 da Constituição daquela Unidade da Federação; e

c) determinar o arquivamento dos autos."

É o Relatório.

V O T O

4. Consoante se verifica do acima relatado, a presente Representação não pode ser conhecida, visto que, ao tratar de matéria e responsável sujeitos à jurisdição do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, deixa de preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno c/c o § 1º do art. 69 da Resolução-TCU nº 136/2000.

5. No que tange ao caso em exame, a jurisdição do Tribunal de Contas do Estado do Paraná está estabelecida no inciso III do § 3º do ar. 1º da Lei de responsabilidade Fiscal, e no *caput* do art. 74 c/c o *caput* do art. 75 da Constituição daquela Unidade da Federação.

6. Com base nessas razões de decidir, entendo oportunas e adequadas as propostas oferecidas pela Secretaria de Macroavaliação Governamental.

Assim, acolhendo os pareceres uniformes da Unidade Técnica, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 676/2002-TCU-Plenário

1. Processo nº TC-017.153/2001-3
2. Classe de Assunto: VII - Representação
3. Interessado: Senador Osmar Dias
4. Entidade: Estado do Paraná
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Macroavaliação (Semag)
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 - não conhecer da presente Representação, visto que, ao tratar de matéria e responsável sujeitos à jurisdição do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, deixa de preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno c/c o § 1º do art. 69 da Resolução - TCU nº 136/2000;

8.2 - informar ao eminente Senador Osmar Dias que a matéria encontra-se afeta à jurisdição do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, por força do disposto no inciso III do § 3º do art. 1º da LRF, bem como no *caput* do art. 74 c/c o *caput* do art. 75 da Constituição daquela Unidade da Federação, dando-lhe ciência do teor desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam;

8.3 - determinar o arquivamento deste processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo (Relator), Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO
TC 012.491/2000-0, c/ 1 volume
Natureza: Acompanhamento
Entidade: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS
Interessado: Comissão de Fiscalização e Controle da Câmara dos Deputados

Ementa: Relatório de Acompanhamento das Receitas e Despesas Previdenciárias a cargo do INSS. Análise que já considera as modificações introduzidas pela Reforma da Previdência (Emenda Constitucional nº 20/98). Subsistência do déficit do sistema previdenciário, principalmente no que diz respeito ao Regime de Previdência dos Servidores Públicos das três esferas de governo. Detalhamento do comportamento das receitas e despesas. Aproveitamento insatisfatório do potencial de arrecadação no âmbito do Regime Geral de Previdência Social, tendo em vista a ineficiência da cobrança administrativa e da execução judicial dos créditos e a elevada evasão fiscal e renúncia de receitas. Determinações. Solicitação de esclarecimentos. Remessa de cópia aos órgãos com interesse na matéria.

RELATÓRIO

Em exame o Relatório de Acompanhamento das Receitas e Despesas Previdenciárias a cargo do INSS, a ser encaminhado à Comissão de Fiscalização e Controle da Câmara dos Deputados, por força do item 8.1 da Decisão n º 550–Plenário, de 18.11.95, combinado com o item 8.1 da Decisão nº 209/98 – TCU – Plenário, de 29.04.98. Ressalte-se ainda que a referida Comissão, por meio de ofício do seu presidente, Deputado Federal Delfim Neto, juntado ao TC 011.684/1999-2, manifestou expressamente o seu interesse em continuar recebendo o presente Relatório.

Semelhantemente ao que se tem verificado desde 1995, o presente trabalho baseou-se em dados e informações obtidas junto ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, à Secretaria do Tesouro Nacional, à Secretaria de Previdência Social e à Secretaria de Estado e Assistência Social, além de em informações disponíveis no Sistema Integrado de Administração Financeira – SIAFI e em bibliografia relacionada ao tema.

O Relatório da Unidade Técnica foi estruturado da forma seguinte:

1. INTRODUÇÃO

Passo a transcrever o Relatório produzido pelo Analista Danilo Rodrigues Romero (fls. 07/75):

“1. INTRODUÇÃO

1.1 A SEGURIDADE SOCIAL – Contexto Legal

1. A Constituição Federal de 1988 disciplinou a Seguridade Social em seu Título VIII – Da Ordem Social, art. 194, estabelecendo que a mesma compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Tais ações objetivam amparar os segurados na ocorrência de situações que os impossibilitem de prover suas necessidades fundamentais, bem como a de seus familiares. Entre as principais situações recorrentes à Seguridade Social pode-se destacar: morte, doença, invalidez, velhice, desemprego e incapacidade econômica em geral.

2. Da leitura do mandamento constitucional infere-se que o gênero Seguridade Social abarca três espécies distintas de componentes:

A saúde – conjunto de políticas sociais e econômicas que visam a redução do risco de doença e de outros agravos e o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação;

A previdência social – regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, que visa a cobertura de contingências decorrentes da perda da capacidade laborativa dos segurados;

A assistência social – objetiva oferecer auxílio aos que dela necessitarem, independente de contribuição e de qualquer outro vínculo com a Seguridade Social.

3. É certo que em relação à Seguridade Social, a Constituição Federal, muito mais que discipliná-la, conferiu a mesma o *status* de programa de governo, mais especificamente um programa social, divididos nos três ramos acima mencionados. Assim, o arcabouço jurídico que rege a Seguridade Social apresenta-se de forma mais ampla do que se imagina, pois, além de discipliná-la, imputa ao Estado a obrigação de amparar os indivíduos e seus familiares que, por motivos diversos, não possam prover suas condições básicas de existência.

PREVIDÊNCIA SOCIAL

1.2.1BREVE HISTÓRICO

4. O sistema previdenciário brasileiro foi sendo constituído ao longo dos anos por meio de conquistas individuais de determinadas categorias. Nesse sentido, destaca-se como marco inicial o Decreto nº 4.682, de 24.01.1923 os ferroviários. Embora anteriormente a esta data já existisse alguma forma de amparo aos trabalhadores, indubitavelmente foi a Lei Eloy Chaves a primeira norma a sistematizar a previdência social no Brasil.

5. Com a Lei nº 3.807, de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), deu-se novo passo na formação de um sistema, pois conseguiu disciplinar conjuntamente as normas de previdência social. Finalmente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, alteradas pela Lei nº 9.876, de 26.11.199, dispuseram sobre o Plano de Custeio da Seguridade Social e o Plano de Benefícios da Previdência Social, respectivamente, sendo regulamentadas pelo recente Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social.

1.2.2ORGANIZAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

6. A Previdência Social, como segmento específico da Seguridade Social, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por razões de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente, conforme estabelecido no art. 1º da Lei nº 8.213/92.

7. Evidente é a distinção existente entre a previdência social e a assistência social no que se refere ao vínculo da contribuição do segurado com a concessão de benefícios. Enquanto na previdência a concessão do benefício depende de contribuição do próprio segurado, na assistência social isso não ocorre.

8. No Brasil, a Previdência Social em razão das diferentes formas de contribuição e de grupos de segurados, evoluiu ao longo dos anos em sua forma de atuação, apresentando hoje, conforme disciplinado constitucionalmente, os seguintes regimes:

a) Regime de Previdência do Servidores Públicos:

9. O art. 40 da Constituição Federal, com a alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, estabelece que é assegurado aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial.

10.Estão abrangidos por este regime todos os servidores estatutários, inclusive aqueles que adquiriram esta condição, após a promulgação da Constituição de 1988, por força do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, com a criação do Regime Jurídico Único, que estabeleceu a possibilidade da existência de regime próprio de previdência no âmbito da União, Estados e Municípios.

11.A absorção desses servidores, provenientes do regime-geral de previdência, antes limitados ao teto de contribuição e de benefícios, e que agora têm direito aos benefícios integrais do cargo que ocupam, ocasionou um enorme passivo previdenciário que foi assumido pela grande maioria dos entes federados, inclusive a União. Como conseqüência, o déficit previdenciário da União, dos Estados e dos Municípios vem apresentando trajetória ascendente nos últimos anos, segundo dados do Ministério da Previdência e Assistência Social – MPAS, sendo que para o exercício de 1999 a estimativa total de déficit para as três esferas é de R$ 38,8 bilhões.

b) Regime de Previdência Complementar dos Servidores Públicos:

12.A Reforma Previdenciária, levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, numa clara tentativa de corrigir o equívoco cometido pela Constituição de 1988, possibilitou à União, aos Estados e aos Municípios a limitação de valores dos benefícios percebidos pelos servidores públicos, condicionada à criação de um sistema de previdência complementar oficial, consoante o disposto no § 14º do art. 40 da CF, ora transcrito: '*A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituam regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de que trata este artigo, o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201*.'

13.Contudo, como a Constituição remete à Lei Complementar a disposição sobre as normas gerais para a instituição do aludido sistema de previdência complementar, e considerando que até o momento não há qualquer regulação nesse sentido, infere-se que o dispositivo constitucional apenas sinaliza como será a previdência dos servidores públicos num futuro próximo, denotando a sua real incapacidade de auto-financiamento.

c) Regime Geral de Previdência Social:

14.O art. 201 da CF disciplina o regime geral de previdência social estabelecendo que o mesmo será organizado sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. Em regra, são segurados do regime geral todos aqueles que exercem ou exerceram atividade remunerada, como aqueles que não exerceram atividade (desempregado) ou que não tenham remuneração por sua atividade (dona-de-casa). Os segurados podem ser divididos em segurados obrigatórios (empregado, empregado doméstico, trabalhador avulso), obrigatórios individuais (trabalhador autônomo e equiparado, empresário) e segurado facultativo (desempregado, estudante, dona-de-casa, síndico de condomínio)(60).

(60) Martins, Sergio Pinto. Direito de Seguridade Social. 13ª edição, Atlas. Pág. 301.

15.A administração da previdência social, bem como da assistência social, sempre foi marcada pela constante alternância e profusão de órgãos responsáveis, principalmente no que diz respeito às suas denominações. Numa clara tentativa de reorganizar a Previdência Social, a Lei nº 6.439/77 instituiu o Sistema Nacional de Previdência e Assistência – SINPAS, que objetivou integrar as atividades da previdência social, assistência médica, assistência social e da gestão administrativa, financeira e patrimonial, entre as entidades vinculadas ao Ministério da Previdência e Assistência Social.

16.Entre os diversos órgãos/entidades que formavam o SINPAS, destacavam-se os seguintes:

Instituto Nacional de Previdência Social – INPS – autarquia responsável pela concessão e manutenção dos benefícios e demais prestações previdenciárias;

Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – INAMPS – autarquia responsável pela prestação de assistência médica;

Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social – DATAPREV – empresa responsável pelo processamento de dados da Previdência Social;

Instituto de Administração Financeira da Previdência Social – IAPAS – autarquia responsável pela arrecadação, fiscalização e cobrança das contribuições e de outros recursos pertinentes à previdência e assistência social.

17.Em 1990, com a Lei nº 8.029 e o Decreto nº 99.350 criou-se o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, resultante da fusão do IAPAS e do INPS, autarquia que atualmente é responsável pelo desenvolvimento das atividades concernentes à Previdência Social. É importante destacar que o INSS também atua na área da Assistência Social, mediante a concessão e o pagamento de benefícios assistenciais, com os recursos que são transferidos pela Secretaria de Estado e Assistência Social – SEAS do MPAS, que é órgão responsável pela política de Assistência Social.

d) Regime de Previdência Privada Complementar:

18.O art. 202 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispõe que o regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

19.A origem desse sistema de previdência no Brasil remonta ao ano de 1977, no qual a Lei nº 6.435 estabeleceu as duas formas de previdência complementar: a) Previdência privada complementar fechada, regulada pelo Decreto nº 81.240, de 20.01.1978; b) Previdência privada complementar aberta, regulada pelo Decreto nº 81.402, de 23.02.1978.

20.As entidades fechadas de previdência privada caracterizam-se por aceitarem, somente, a associação de funcionários de determinada empresa ou grupo de empresas, previamente estabelecidos como integrante dos planos. Já nas entidades abertas de previdência privada, geralmente companhias seguradoras ou sociedades anônimas de previdência, é permitida a associação de qualquer pessoa, que estabelece uma relação contratual com a respectiva entidade.

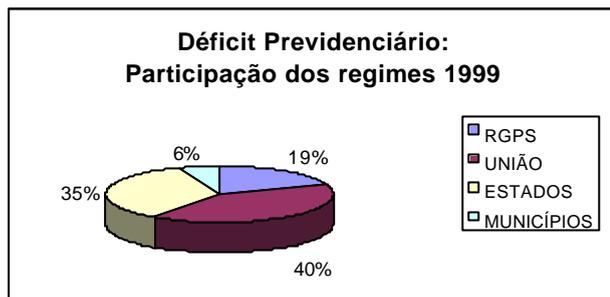
21.O sistema de previdência complementar representa um solução viável à incapacidade do regime geral de previdência em manter os mesmos níveis salariais que o segurado obteve durante sua vida laboral. Além disso, a previdência complementar exerce importante papel sócio-econômico, como fonte geradora de emprego e renda. Segundo informações da Secretaria de Previdência Complementar/MPAS, o patrimônio das Entidades Fechadas de Previdência Privada – EFPP teve um crescimento de 32% entre o período de dezembro de 1998 a dezembro de 1999, passando de R$ 93.265.953 mil (noventa e três bilhões, duzentos e sessenta e cinco milhões, novecentos e cinqüenta e três mil reais) para R$ 122.780.957 mil (cento e vinte e dois bilhões, setecentos e oitenta milhões, novecentos e cinqüenta e sete mil reais). Comparativamente ao exercício de 1998, em que as EFPP tiveram uma participação de 10,3% no Produto Interno Bruto brasileiro, o número de participantes apresentou em 1999 um crescimento de 8% em relação ao ano anterior, passando a um total de 1.983.597 de segurados.

1.2.3 O DÉFICIT DOS REGIMES PREVIDENCIÁRIOS

22.O crescente impacto do gastos com a previdência social nas finanças públicas torna necessária uma detida análise dos componentes do déficit previdenciário brasileiro. Nesse sentido, o passo inicial é compreender a composição do déficit entre os regimes vigentes, quais sejam, o regime geral e o regime de previdência dos servidores públicos (Federais; Estaduais; Municipais).

23.As estimativas dos resultados da previdência social(61) para o exercício de 1999 apontam para um déficit previdenciário total, incluindo o regime de previdência geral e dos servidores públicos das três esferas de governo, em torno de R$ 48,1 bilhões, aproximadamente 5% do PIB. Deste total, apenas 19% são relativos ao regime geral, ficando o resto do déficit a cargo da previdência dos servidores públicos.

(61) Dados disponibilizados na home-page do MPAS.

Gráfico 1

Fonte: MPAS/SPS/DEPSP, MF e INSS

24.Comparativamente ao ano 1998, observou-se uma redução de 3% na participação direta da União no déficit total, que passou de 43% para 40%, bem como um aumento de 3% da participação dos Estados, que participam agora com 35% do total do déficit. Detalhe pertinente a ser observado nos dados acima refere-se ao total de beneficiários dos sistemas previdenciários, levando-se em consideração o total dos déficits. Enquanto o RGPS participa com apenas 19% do déficit previdenciário total, concedendo 18,8 milhões de benefícios(62), o sistema previdenciário dos servidores públicos, com uma participação de 80% no déficit total, atende somente a 3 milhões de beneficiários(63).

(62) Fonte: Informe de Previdência Social – Jan 2000 – vol. 12 – n.º 01.

(63) Fonte: Revista Exame – Edição 701 – 17/novembro/99.

25. As distorções ficam mais nítidas quando se compara o gasto previdenciário de cada um dos sistemas, considerando o número de beneficiários. O gráfico a seguir demonstra que o RGPS, embora responsável pelo pagamento de aproximadamente 86% dos benefícios previdenciários no Brasil, responde por 56% do total do gasto previdenciário, contrastando com os regimes dos servidores públicos (União; Estados e Municípios) que, conjuntamente, participam com 44% dos gastos, atendendo, porém, apenas 14% de beneficiários. Contudo, é importante ressalvar que a comparação direta entre os regimes pode incorrer em erros, pois, cada qual, apresenta suas peculiariedades. Exemplo disso é a base de cálculo das alíquotas de custeio, que no caso servidores públicos é valor total da remuneração do servidor, e no caso do regime geral está limitado ao teto máximo estabelecido, cujo valor atualmente é de R$ 1.328,25 (um mil, trezentos e vinte e oito reais e vinte e cinco centavos), conforme o art. 4 da Portaria MPAS nº 6.211, de 25/02/2000.

Gráfico 2

Fonte: MPAS/SPS/DEPSP, MF e INSS

2. ANÁLISE DAS RECEITAS E DESPESAS DO INSS

FONTES DE CUSTEIO

26.Para alcançar os seus objetivos, a Seguridade Social necessita de recursos financeiros que são obtidos junto aos poderes públicos e à sociedade, entendida esta como empresas, empregadores, empregados e demais trabalhadores.

27.Pela Constituição Federal, com as alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, ficam estabelecidas em seu art. 195 as seguintes fontes de custeio da Seguridade Social:

'Art.195 A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I – do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

a receita ou o faturamento;

lucro;

II – do trabalhador e dos demais segurados da previdência social não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III – sobre a receita de concursos ou prognósticos.'

28.Há que se ressaltar que a grande maioria destas fontes já estão disciplinadas na legislação infraconstitucional, entre elas : a) contribuições sobre o faturamento – COFINS (Lei Complementar nº 70/91) e o PIS (Lei Complementar nº 7/70); b) contribuição social sobre o lucro criada pela Lei nº 7.689/88. Além desses normativos, destaca-se também a Lei 8.212/91, que instituiu o Plano de Custeio da Seguridade Social, estabelecendo em seu art. 11 que no âmbito federal o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I – receitas da União;

II – receitas das contribuições sociais;

III – receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditadas aos segurados a seu serviço;

as dos empregadores domésticos;

as dos trabalhadores incidentes sobre o seu salário de contribuição;

as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

as incidentes sobre a receitas de concursos de prognósticos.

29.Verifica-se que a Constituição Federal, bem como a Lei nº 8.212/91, dispensou especial atenção à Seguridade Social no que tange à questão orçamentária, estabelecendo que os recursos deverão constar dos orçamentos da União, Estados e Municípios, determinando, ainda, no § 2º do art. 195, que a proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social.

30.No que diz respeito à previdência social, a Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe como inovação a vinculação das contribuições previstas no art. 195, inciso I, alínea 'a', e inciso II, vedando a sua utilização para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201. Indubitavelmente, almeja-se com essa medida coibir os desvios de recursos da previdência social, garantindo os meios necessários para o custeio dos benefícios previdenciários.

COMPORTAMENTO DAS RECEITAS EM 1999

2.2.1A COMPOSIÇÃO DAS FONTES DE RECURSOS DOS INSS

31.Antes de se adentrar na análise dos valores arrecadados pelo INSS, segue-se breve análise dos três grupos representativos das fontes de recursos utilizadas pela Autarquia para fazer frente ao financiamento de seus gastos:

Recursos arrecadados diretamente pelo INSS, que não transitam financeiramente pelo Tesouro Nacional:

Fonte 154 – Contribuição dos Empregadores e Trabalhadores para a Seguridade Social – de uso exclusivo do INSS – as alíquotas são de 7,72% a 11% para o empregado, e de 20%, incidente sobre a folha salarial a cargo das empresas/empregadores;

Fonte 250 – Recursos próprios diretamente arrecadados, onde se destaca a aplicação de recursos da Fonte 154, e serviços de arrecadação prestados a terceiros;

Fonte 292 – Saldos de exercícios anteriores, que representam o resultado positivo pelo INSS.

Parcelas de recursos vinculados à Seguridade Social transferidos pelo Tesouro Nacional, em conformidade com o disposto na Lei Orçamentária Anual. Destacam-se nesse grupo as seguintes fontes:

Fonte 122 – Contribuição sobre a Receita de Concursos de Prognósticos;
Fonte 123 – Cota de Previdência;
Fonte 151 – Contribuição Social sobre o Lucro da Pessoa Jurídica;
Fonte 153 – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins;
Fonte 155 – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira – CPMF;
Fonte 156 – Contribuição para o Plano de Seguridade Social do Servidor;
Fonte 198 – Contribuição para o Finsocial – Recuperação de Depósitos Judiciais.

Recursos não vinculados à Seguridade Social, destinados a Previdência Social para suprir a sua necessidade de financiamento:

Fonte 100 – Recursos Ordinários;
Fonte 144 – Títulos de Responsabilidade do Tesouro Nacional;
Fonte 199 – Fundo de Estabilização Fiscal.

32. Prescinde-se de tal demonstração para que se possa melhor visualizar a situação econômica e financeira do INSS, bem como a capacidade de auto-financiamento do regime geral de previdência social. Nesse sentido, a tabela 1 a seguir ilustra a participação relativa de cada uma das receitas no financiamento das despesas do INSS:

TABELA 1
PARTICIPAÇÃO RELATIVA DAS FONTES DE RECEITAS NO FINANCIAMENTO DAS DESPESAS DO INSS*

Grupo	Fonte de Recursos	1997	1998	1999
Recursos Arrecadados pelo INSS	154 – Cont. Emp. e Trab. Seg. Social**	73,65%	66,66%	74,68%%
	250 – Rec. Diretamente Arrecadados	1,15%	0,76%	0,17%
	280 – Rec. Diretamente Arrecadados	-	-	0,22%
	292 – Saldos Exerc. Anteriores	-	-	-
SUBTOTAL 1		**74,80%**	**67,42%**	**75,07%**
Recursos da Seguridade Social transferidos pelo Tesouro Nacional	122 – Renda Líqui. Conc. Prognósticos	0,16%	-	-
	151 – Cont. Social Lucro Pessoa Juríd.	0,72%	6,78%	2,60%
	155 – Cont. Provis. s/Movimen. Financ.	-	-	5,26%
	153 – Cont. Financiamento Seg. Social	14,59%	17,30%	7,94%
	156 – Plano Seg. Social Servidor	-	0,22%	-
	198 – Cont. Finsocial – Rec. Dep. Jud.	-	-	-
SUBTOTAL 2		**15,47%**	**24,30%**	**15,8%**

Recursos sem vinculação específica	100 – Recursos Ordinários	0,14%	2,49%	6,15%
	329 – Rec. Concessões e Permissões	-	2,46%	-
	199 – Fundo de Est. Fiscal	9,59%	3,33%	2,98%
SUBTOTAL 3		**9,73%**	**8,28%**	**9,13%**
TOTAL		**100,0%**	**100,0%**	**100,0%**

Fonte: INSS e SIAFI

(*) Execução orçamentária: Despesas Liquidadas

(**)Esta fonte agrega os valores repassados pelo Tesouro Nacional referente à parcela do SIMPLES cabível ao INSS, a partir da instituição do sistema em 1997.

33.Como pode ser notado na tabela 1 acima, o grupo relativo aos recursos diretamente arrecadados pelo INSS representou, no período em exame, 75,07% das receitas totais empregadas no financiamento dos seus dispêndios. Neste grupo, e entre todas as demais receitas, sobressai a participação da fonte (154) Contribuição dos Empregadores e Trabalhadores p/ Seguridade Social que correspondeu a 74,68% do total das receitas do INSS. Desde 1996, verifica-se que em 1999 a fonte 154 alcançou sua maior participação relativa e em valores nominais nas receitas do INSS, de 66,66% em 1998 para 74,68% em 1999, resultante do desempenho da arrecadação (vide item 2.2.3).

34.Quanto às fontes 250 e 280, que representam os recursos diretamente arrecadados, tiveram a participação ínfima de 0,17% e 0,22%, respectivamente, denotando o declínio de sua importância nos custeio dos gastos do INSS. Especialmente no caso da fonte 250, em que se destaca a aplicação financeira de recursos da fonte 154, esse declínio abrupto na sua representatividade é fruto do controle do processo inflacionário. Por fim, no que pertine à fonte 292 – saldos de exercícios anteriores, a inexistência de saldo neste último triênio reflete a incapacidade do INSS em suprir os seus próprios déficits previdenciários.

35.Em relação ao grupo dos recursos da Seguridade Social transferidos pelo Tesouro Nacional, observou-se uma queda em sua participação relativa, passando de 24,30% em 1998 para 15,80% em 1999. Essa redução acentuada de quase 10% deve-se, em grande parte, à diminuição da participação da fonte 153 – Cofins, de 17,30% para 7,94%, nas receitas totais, bem como da fonte 151 – Cont. Social sobre o Lucro que passou de 6,78% para 2,60%. Em contrabalanço à diminuição das fontes 151 e 153, destaca-se a destinação de recursos da fonte 155 – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira – CPMF, autorizada pela Emenda Constitucional nº 21/99, para o custeio de despesas do regime geral de previdência social, representando 5,26% dos recursos do INSS em 1999. A referida Emenda Constitucional, que prorrogou a vigência da CPMF, alterou a alíquota para 0,38%, nos doze primeiros meses, e 0,30%, nos meses subseqüentes, estabelecendo que o excesso de arrecadação proveniente dessa alteração de alíquota será destinado ao custeio da previdência social. Assim, no exercício de 1999, foram destinados à Previdência Social 47,36% dos recursos da CPMF.

36.Neste ponto, é importante ressaltar que a instituição da CPMF, vinculando recursos à saúde, possibilitou a utilização de recursos de outras contribuições, que anteriormente eram destinadas ao custeio da saúde, para outras áreas da seguridade, principalmente a previdência social. Isso ficou evidenciado no TC 009.218/97-1, em que se constatou que a área da saúde, ao invés de ter seu orçamento majorado em 45% no exercício de 1997, em virtude da arrecadação da CPMF, teve um aumento de apenas 29%. Essa transposição de recursos, consequentemente, possibilitou que os recursos das fontes 151 e 153 tivessem um incremento em sua participação nas receitas do INSS no exercício de 1998, como pode ser verificado na tabela 1. Contudo, tal comportamento não se manteve o mesmo durante o exercício de 1999, como já pôde ser verificado acima.

37.No que tange ao grupo relativo aos recursos do orçamento fiscal, o mesmo teve uma participação de 9,13% no total das receitas empregadas pelo INSS. Destaca-se neste grupo o aumento da participação relativa da fonte 100 – Recursos Ordinários, que passou de 0,14% em 1997 para 6,15% em 1999. Esse crescimento percentual da fonte 100 compensou o decréscimo da fonte 199 – Fundo de Estabilização Fiscal, que representou 2,98% do total das receitas. Observa-se na tabela 1 que a Fonte 199 – Fundo de Estabilização Fiscal apresentou participação descendente desde o exercício de 1997 até 1999, quando foi extinto. Quanto à fonte 329 – Receitas de Concessões e Permissões, verifica-se que não houve a participação de recursos desta fonte no exercício de 1999.

38.O Fundo de Estabilização Fiscal – FEF, atual denominação do Fundo Social de Emergência, foi instituído pela Emenda Constitucional nº 01/94, alterada pelas Emendas Constitucionais nº 10/96 e 17/97, sendo constituído de 20% das receitas decorrentes de Impostos e Contribuições Federais, após deduzidas as participações dos Estados e Municípios. Os recursos do FEF destinavam-se prioritariamente ao custeio das ações dos sistemas de saúde e educação, benefícios previdenciários e auxílios assistenciais de prestação continuada, inclusive liquidação de passivo previdenciário, e despesas orçamentárias associadas a programas de relevante interesse econômico e social. Para isso, 20 % das receitas de impostos e contribuições federais eram reclassificadas de suas fontes originais para a fonte 199 – FEF, sendo que, no caso da fonte 154 – Contribuição dos Empregadores e Trabalhadores administrada pelo próprio o INSS -, não havia a transferência de recursos financeiros entre o Tesouro Nacional e o INSS, constituindo-se, desta forma, em uma mera operação de apropriação contábil. Logo, a fonte 119 era constituída de 20% de recursos arrecadados pela Receita Federal e 20% de recursos arrecadados pelo INSS, no caso a fonte 154.

39.Entretanto, conforme o TC 012.491/2000-0, entre 1997 e 1998, houve mudança na sistemática de transferência de recursos da fonte 199 ao INSS. Os recursos relativos à fonte 154, e que pertenciam ao FEF, eram classificados na fonte 199 e transferidos ao INSS por outra fonte, denominada fonte 153 – COFINS – FEF. Essa sistemática ocasionou o incremento de recursos na fonte 153 e diminuição da participação da fonte 199 nos exercícios de 1997 e 1998.

40.Já no exercício de 1999 essa sistemática não se manteve a mesma, pois com a publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, que alterou a redação do art. 167 da Constituição Federal e estabeleceu a vinculação entre a contribuição dos empregadores e trabalhadores com o pagamento de benefícios do regime geral de previdência social, os recursos da fonte 154 não puderam mais ser destinados ao FEF (fonte 199), fazendo com que a fonte 154 tivesse aumento em sua participação relativa. É salutar frisar que, embora não tenha causado impactos financeiros, essa alternação possibilita identificar os recursos auferidos juntos aos empregadores e trabalhadores para custeio os benefícios da previdência social. Essas diversas matizes ocorridas na contabilização do FEF podem ser melhor avaliadas com o auxílio da tabela 2 a seguir.

TABELA 2
DEMONSTRATIVO DE RECEITAS DO INSS POR FONTE DE RECURSOS – 98/99 (R$ mil /CORRENTES)

Fonte de Recursos	1998		1999	
	Valores das Receitas	%	Valores das Receitas	%
100 – Recursos Ordinários	1.507.491,00	2,49	4.019.275,00	6,02
122 – Renda Líquida de Concursos de Prognósticos	-	-	-	-
123 – Cota da Previdência	-	-	-	-
151 – Contr. Social sobre Lucro Pessoas Jurídica	4.098.995,00	6,78	1.710.814,00	2,56
153 – Contr. Social p/ Financiamento Seg. Social	1.450.437,00	2,40	5.201.503,00	7,79
153 – Contr. Social p/ Financiamento Seg. Social – FEF	9.001.642,00	14,90	-	-

154 – Contr. Empreg. e Trab. P/ Seg. Social	37.724.333,00	62,42	50.078.491,00	75,02
154 – Contr. Empreg. e Trab. P/ Seg. Social – Emprést.	2.560.470,00	4,24	-	-
155 – Cont. Provisória s/Mov. Financeira – CPMF	-	-	3.433.198,00	5,14
156 – Contr. Plano de Seguro Social do Serv. Público	135.533,00	0,22	-	-
198 – Contrib. P/ o Finsocial – Rec. Débitos Judiciais	-	-		-
199 – Recursos do Fundo Social de Emergência – FEF	2.014.023,00	3,33	1.719.906,00	2,58
250 – Recursos Diretamente Arrecadados	458.563,00	0,76	424.175,00	0,64
280 – Recursos Diretamente Arrecadados	-	-	164.695,00	0,25
292 – Saldos de Exercícios Anteriores	-	-	-	-
329 – Recursos de Concessões e Permissões	1.480.370,00	2,46	-	-
Total	**60.431.857,00**	**100,0**	**66.752.060,00**	**100,0**

Fonte: Coordenação-Geral de Contabilidade/INSS

41.Verifica-se que, no exercício de 1998, os recursos alocados na fonte 153 representaram 17,3% dos receitas totais, sendo 14,9% referentes à Cofins – FEF e 2,49% à Cofins, propriamente dita. Da mesma forma, verifica-se que a fonte 154 participou com 66,66% dos recursos e a fonte 199 com 3,33%. Diversamente ao ano de 1998, em 1999 observa-se que fonte 153 diminuiu sua participação para 7,79% dos recursos, ou seja, R$ 5.201.503,00 (cinco bilhões, duzentos e um milhões, quinhentos e três mil reais), significando, em números correntes, uma diferença a menor de R$ 5.250.576,00 (cinco bilhões, duzentos e cinqüenta milhões, quinhentos e setenta e seis mil reais). Quanto à fonte 154, verifica-se que a mesma aumentou sua participação para 75,02%, ou seja, R$ 50.078.491,00 (cinqüenta bilhões, setenta e oito milhões, quatrocentos e noventa e mil de reais), o que traduz-se em uma diferença a maior de R$ 12.354.158,00 (doze bilhões, trezentos e cinqüenta e quatro milhões, cento e cinqüenta e oito mil reais). A fonte 199, por sua vez, não apresentou alteração relevante, participando com apenas 2,58% das receitas.

42.Essa diferença a maior de R$ 12.354.158,00 (doze bilhões, trezentos e cinqüenta e quatro milhões, cento e cinqüenta e oito mil reais) na fonte 154, embora possa ser atribuída ao aumento da arrecadação da contribuição dos empregadores e trabalhadores, é também resultante do fim da sistemática de apropriação contábil do FEF, que transferia 20% da fonte 154, por meio da fonte 199, para a fonte 153 Cofins – FEF. Para a previdência social, o FEF, desde a sua instituição até sua extinção em 1999, representou muito mais um mecanismo de transposição de recursos entre fontes, do que um mecanismo de agregação de recursos. Exemplo disso era o remanejamento ocorrido com

os recursos da fonte 154. Além disso, tal mecanismo dificultava a identificação dos recursos utilizados, já que conglomerava em uma só fonte (199) receitas de várias contribuições.

A EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA DAS RECEITAS DO INSS EM 1999

43.No exercício de 1999, a estimativa de receitas para o INSS foi de R$ 63.913.764,00 (sessenta e três bilhões, novecentos e treze milhões, setecentos e sessenta e quatro mil reais), sendo que deste montante foram efetivamente realizadas o valor de R$ 66.752.057,00 (sessenta e seis bilhões, setecentos e cinqüenta e dois milhões, cinqüenta e sete mil reais), ou seja, 4,45% superior ao valor inicialmente estimado. Conforme a Tabela 3, abaixo, verifica-se que as fontes 153 e 154 apresentaram excessos de arrecadação equivalentes a 90,81% do total da diferença efetivada a maior nas receitas do INSS, ou seja, R$ 2.586.715,00 (dois bilhões, quinhentos e oitenta e seis milhões, setecentos e quinze mil reais). Por outro lado, a fonte 199 representou a maior insuficiência na realização de receita, no valor de R$ 231.595,00 (duzentos e trinta e um milhões, quinhentos e noventa e cinco mil reais).

TABELA 3

RECEITAS ORÇADAS VERSUS RECEITAS EFETIVAMENTE ARRECADADAS – 1999 (R$ mil)

Grupo	Fonte de Recursos	Dot. Orç. Autorizada (A)	Valor Realizado (B)	Diferença (B-A)	Realização % B/A
Recursos Arrecadados pelo INSS	154 – Contr. Empreg. e Trab. Soc.	48.824.500	50.078.491	1.253.991	102,56%
	250 – Rec. Não-Finan. Diret. Arrecadados	169.206	424.175	254.969	250,68%
	280 – Rec. Finan. Diret. Arrecadados	156.000	164.695	8.695	105,57%
SUBTOTAL 1		**49.149.706**	**50.667.361**	**1.517.655**	**103,08%**
Recursos da Seg. Social transferidos pelo Tesouro	151 – Con. Social Lucro Pessoa Juríd.	1.495.606	1.710.814	215.208	114,38%
	153 – Cont. Financiamento Seg. Social	3.868.779	5.201.503	1.332.724	134,44%
	155 – Cont. Prov. S/ Mov. Financeira	3.443.717	3.433.198	(10.519)	99,69%
SUBTOTAL 2		**8.808.102**	**10.345.515**	**1.537.413**	**117,45%**
Recursos sem Vinculação específica	100 – Recursos Ordinários	4.004.455	4.019.275	14.820	100,37%
	199 – Fundo de Est. Fiscal	1.951.501	1.719.906	(231.595)	88,13%
SUBTOTAL 3		**5.955.956**	**5.739.181**	**(216.775)**	**96,36%**
TOTAL		**63.913.764**	**66.752.057**	**2.838.293**	**104,44%**

Fonte: INSS e SIAFI

44.Observa-se, também, que os recursos arrecadados e fiscalizados pelo INSS apresentaram realização superior a 3,08% em relação à estimativa inicial, enquanto aqueles recursos arrecadados pela Receita Federal e transferidos pelo Tesouro Nacional apresentaram realização de 17,45% da estimativa inicial. Neste último caso, a acentuada diferença verificada entre o programado e o realizado deve-se, em grande parte, ao desempenho da fonte 153 – Cofins, que superou o valor inicialmente estimado em 34,44%. Já entre os recursos sem vinculação específica com a Seguridade Social, destaca-se a realização da fonte 199 – FEF, abaixo do esperado, em torno de 88,13% do programado para o exercício.

45.Como mencionado acima, o grupo dos recursos da Seguridade Social transferidos pelo Tesouro apresentou melhor desempenho relativamente ao volume da receita arrecadada com relação à receita estimada. Porém, comparando-se com o total das receitas realizadas pela Seguridade Social, excluída a fonte 154, constata-se o declínio da participação do INSS no recebimento destes recursos no exercício de 1999. A Tabela 4, abaixo, demonstra o total de recursos realizados pela Seguridade Social e os respectivos valores destinados/transferidos ao INSS.

TABELA 4

RECURSOS DA SEGURIDADE SOCIAL DESTINADOS AO INSS – 1999 (R$ MIL)

Fonte de Recursos		RECEITAS		Participação
		Sg.Social (A)	INSS (B)	% (B/A)
121	Renda Líq. De Lot. Fed. Instantânea	16.617	0	0,00%
122	Renda Líq. De Conc. De Prognósticos	516.584	0	0,00%
139	Alienação Bens Apreendidos	41.663	0	0,00%
140	Contribuições para os Programas PIS/PASESP	9.244.607	0	0,00%
151	Contr.Social s/ Lucro das Pes. Juríd.	5.503.006	1.710.814	31,08%
153	Contr. P/ o Financ. da Seguridade Social	28.239.075	5.201.503	18,41%
155	Contr. Provisória s/Movimentação Financeira	7.948.995	3.433.198	43,19%
156	Contr. Plano Seguridade Social Servidor	3.141.798	0	0,00%
	SUBTOTAL	**54.652.345**	**10.345.515**	**18,92%**
154	Cont. dos Emp. e Trab. P/Seg. Social	50.078.491	50.078.491	100,00%
	TOTAL	**104.730.836**	**60.424.006**	**57,69%**

Fonte: Coordenação-Geral de Contabilidade – CCONT/STN e SIAFI

46.Os dados acima revelam que 18,92% dos recursos da Seguridade Social, excetuando-se os da fonte 154, são destinados ao INSS. Nesse percentual destaca-se a participação do INSS em 43,19% da fonte 155 e em 31,08% da fonte 151. Comparativamente ao exercício de 1998, conforme consta do TC 012.491/2000-0, constata-se o decréscimo da participação do INSS no recebimento de recursos da fonte 153 – Cofins, de 73,68% para 18,41%, e da fonte 151, de 75,54% para 31,08%. A queda significante da participação do INSS no recebimento de recursos da fonte 153 é resultado do fim da sistemática que transferia recursos da fonte 154, por meio da fonte 199 – FEF, para a fonte 153 – Cofins/FEF.

47.Entretanto, ao contrário do que aparenta, verifica-se que houve um incremento, tanto em termos nominais quanto relativos, da participação do INSS no recebimento dos recursos da fonte 153. No exercício 1998(64), excluída a parcela dos recursos transferidos pelo FEF, constata-se que o INSS participou com 10,22% dos recursos da fonte 153, ou seja, R$ 1.450.437,00 (um bilhão, quatrocentos e cinqüenta milhões, quatrocentos e trinta e sete mil reais) em valores correntes. Já no exercício de 1999, este percentual passou para 18,41%, isto é, R$ 5.201.503,00 (cinco bilhões, duzentos e um milhões, quinhentos e três mil reais) em valores correntes. Este incremento da participação do INSS nas receitas da fonte 153 – Cofins foi possibilitado pelo ótimo desempenho apresentado pela arrecadação da contribuição, que, segundo dados da Secretaria da Receita

Federal(65), teve um crescimento real de 53,23% no biênio 1998/1999, resultante da elevação da alíquota de 2% para 3% e da obrigatoriedade do pagamento desta contribuição pelas entidades financeiras (Lei nº 9.718/98), além de outras medidas implementadas por aquela Secretaria.

(64) Dados extraídos do TC 012.513/1999-7

(65) Relatório de desempenho da arrecadação - Receita Federal/1999.

48.Por seu turno, na fonte 151 – Contribuição sobre o Lucro, o INSS reduziu sua participação no recebimento dos recursos em relação ao total percebido pela Seguridade Social. Em 1998 o INSS recebeu(66) R$ 4.098.995,00 (quatro bilhões, noventa e oito milhões, novecentos e noventa e cinco reais) contra R$ 1.710.814,00 (um bilhão, setecentos e dez milhões, oitocentos e quatorze mil reais) percebidos em 1999, resultando no declínio na participação do INSS de 75,54% para 18,41%. Ressalta-se, entretanto, que essa enorme redução no recebimento de recursos da fonte 151 pelo INSS não deve ser imputada ao desempenho da referida contribuição, que aliás manteve-se estável ao longo do biênio 1998/1999, com redução real de apenas 14,18%, segundo a Receita Federal, mas sim deve ser atribuída à ação deliberada do governo de alterar a destinação dos recursos.

(66) Valores Correntes

49.De modo geral, vê-se que 57,69% das receitas da Seguridade Social foram destinados ao INSS, despontando a fonte 154 como a maior detentora de recursos, em torno de R$ 50.078.491,00 (cinqüenta bilhões, setenta e oito milhões, quatrocentos e noventa e um mil reais) dos R$ 60.424.006,00 (sessenta bilhões, quatrocentos e vinte e quatro milhões, seis mil reais), ou seja, 82,87% dos recursos da Seguridade Social disponibilizados ao INSS. Assim, dada a relevância da fonte 154 na cobertura de gastos do INSS, refletindo na disponibilidade de recursos para outras áreas da Seguridade Social, analisar-se-á isoladamente, no item seguinte, o desempenho de sua arrecadação.

O DESEMPENHO DA ARRECADAÇÃO DO INSS

50.Como visto na tabela 1, a fonte 154 tem um nível de importância relativamente alto no custeio das despesas do INSS, cerca de 74,68% do total das despesas liquidadas em 1999. Essa participação torna-se ainda mais considerável, quando se leva em conta a própria capacidade de financiamento do sistema previdenciário, tendo em vista que, por meio da arrecadação dos recursos desta fonte (fonte 154), pode-se melhor avaliar o desempenho do INSS como arrecadador de recursos, bem como a disposição e capacidade de pagamento das contribuições pelos empregadores e trabalhadores.

51.As contribuições dos empregadores e trabalhadores administradas pelo INSS são aquelas incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a serviço das empresas, as substitutivas destas, incidentes sobre a receita ou o faturamento e o lucro (contribuição das associações desportivas que mantém equipe de futebol profissional e dos produtores rurais, pessoas físicas e jurídicas). Com o fito de possibilitar uma melhor compreensão acerca das contribuições administradas pelo INSS, o quadro abaixo discrimina as principais alíquotas e bases de incidência previstas na legislação previdenciária:

QUADRO 1

TIPO DE CONTRIBUINTE	**ALÍQUOTA E BASE DE INCIDÊNCIA**
Empresas em geral, exceto financeiras	- 20% sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços;
	- 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços;

	- 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;
	- 1%, 2%, ou 3%, conforme o risco da atividade preponderante na empresa, sobre o total de remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, para financiamento da aposentadoria especial e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho;
	- as alíquotas de 1%, 2%, ou 3% são acrescidas de 12%, 9% ou 6%, respectivamente, se a atividade exercida pelo segurado ensejar a concessão de aposentadoria especial após 15, 20 ou 25 anos de contribuição. Tal acréscimo incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
Empresas Financeiras	Idênticas às das empresas em geral, exceto que a alíquota básica é de 22,5%.
Associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional	- 5% da receita bruta, decorrente dos espetáculos desportivos de que participem em todo território nacional em qualquer modalidade desportiva, inclusive jogos internacionais, e de qualquer forma de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e de transmissão de espetáculos desportivos;
	- 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços;
	- 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.
Produtor rural pessoa jurídica (exceto agroindústria)	- 2,5% sobre o total da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, – 0,1% sobre o total da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, para custeio dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.
Produtor rural pessoa física e Segurado Especial	- 2% sobre o total da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural;
	- 0,1% sobre o total da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, para custeio dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.
Empregador Doméstico	- 12% do salário-de-contribuição do empregado doméstico a seu serviço.
Segurado empregado, inclusive o doméstico e trabalhador avulso	- 8%, 9% ou 11% sobre o salário-de-contribuição;
Segurados empresário, trabalhador autônomo, equiparado a trabalhador autônomo e facultativo inscritos até 28.11.99	- 20% sobre o respectivo salário-de-contribuição, observada a escala de salários-base transitória.
Segurado contribuinte individual e facultativo, inscritos a partir de 29.11.1999	- 20% sobre a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, observado os limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição.

Fonte: Anuário Estatístico da Previdência Social – 1999

52.Nos últimos três anos, os créditos arrecadados a título de contribuição dos empregadores e trabalhadores apresentaram um incremento da ordem de 14%. Em 1997 o total dos créditos lançados alcançou o montante de R$ 43.684.339,00 (quarenta e três bilhões, seiscentos e oitenta e quatro milhões, trezentos e trinta e nove mil reais), sendo que em 1999 este valor saltou para R$ 49.783.701,00 (quarenta e nove bilhões, setecentos e oitenta e três milhões, setecentos e um mil reais). A tabela, abaixo, apresenta o total dos créditos lançados em cada uma das regiões geográficas do país:

TABELA 5
VALORES ARRECADADOS PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL – 1997/1999
(R$ – Mil)

Região	**1997**	%	**1998**	%	**1999**	%
Norte	915.382	2,10%	938.684	2,08%	1.029.336	2,14%
Nordeste	3.499.286	8,01%	3.592.310	7,96%	3.975.496	8,26%
Sudeste	30.082.798	68,88%	30.540.042	67,71%	32.369.789	67,23%
Sul	6.840.019	15,66%	6.999.576	15,52%	7.698.065	15,99%
Centro-Oeste	2.339.773	5,36%	3.032.603	6,72%	3.074.222	6,39%
Ignorada	7.081	1,62%	3.026.182	6,28%	1.636.794	3,28%
Total	**43.684.339**	**100,00%**	**48.129.397**	**100,00%**	**49.783.701**	**100,00%**

Fonte: AEPS – 1999

53.Observa-se que os valores arrecadados apresentaram um certa constância de participação ao longo do triênio. Das regiões geográficas, a Região Sudeste sobressai-se como a maior região arrecadadora do país, tendo participação de 68,88%, 67,71%, 67,23%, respectivamente, nos exercícios de 1997, 1998 e 1999. Noutro extremo, encontra-se a Região Norte como a menor arrecadadora de recursos para a Previdência, em torno de 2,14% em 1999. O decréscimo da arrecadação na Região Sudeste está relacionado ao sensível crescimento observado na Região Nordeste. Isso se justifica pelo maior crescimento econômico observado nesta região em relação às demais regiões do país, cujo Produto Interno Bruto – PIB cresceu 1,7% na década de 90, comparados aos 1,2% observados no PIB nacional, em razão do deslocamento de empresas para aquela região. Além disso, como se verá adiante, o setor de serviços, que mais contribui para Previdência Social, apresentou, na década de 90, o maior crescimento na Região Nordeste comparado com as demais regiões do país, cerca de 3,2%. O gráfico 3, abaixo, permite uma melhor visualização da arrecadação de cada uma das regiões geográficas do país:

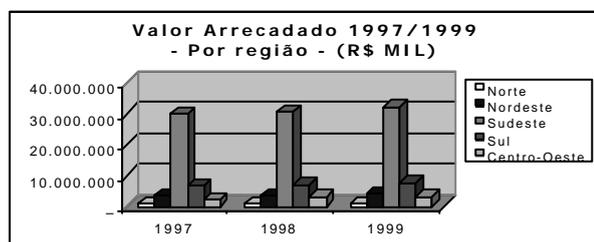



Gráfico 3
Fonte: AEPS – 1999

54.Ainda que a arrecadação não tenha sofrido fortes alterações entre as regiões do país, nota-se uma evolução sensível no desempenho global da arrecadação ao longo do triênio, conforme mencionado anteriormente. Essa evolução positiva é fruto da ação fiscalizadora empreendida pelo INSS junto às empresas contribuintes, proporcionando, em última instância, a redução da sonegação, bem como do nível de inadimplência das empresas. A exemplo disso, segundo dados do jornal Gazeta Mercantil(67), tem-se que em 1997, do total das 58,5 mil empresas que recolhiam contribuição dos seus funcionários, 13,1 mil estavam em débito; já em 1999 este número caiu para

9,1 mil. Como forma de melhor evidenciar o trabalho de fiscalização, o gráfico, abaixo, traz a comparação dos valores lançados pelo INSS em razão dessa ação, especificando o porte das empresas contribuintes:

(67) Edição de 11.09.2000, pág. A -7

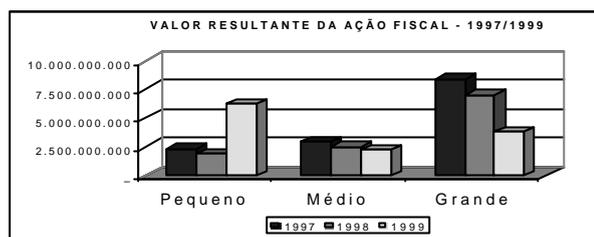



Gráfico 4

Fonte: AEPS – 1999

55.Pelo gráfico acima, constata-se o incremento da participação das empresas de pequeno porte no resultado da ação fiscal do INSS, que passou de R$ 2,3 bilhões, em 1997, para R$ 6,2 bilhões, em 1999. De forma antagônica, as empresas de grande porte tiveram redução em sua participação, que caiu de R$ 8.4 bilhões, em 1997, para R$ 3.7 bilhões, em 1999. Esta redução é em parte justificada pela concentração da fiscalização sobre as empresas de pequeno porte. De fato, como a maioria das empresas de grande de porte são dos setores da indústria e transformação, a ação da fiscalização sobre elas torna-se mais acessível em virtude de serem facilmente localizadas, dada a natureza de suas atividades e o prazo de maturação dos investimentos. Por sua vez, as empresas de pequeno porte, cuja maioria concentra-se no setor de serviços, apresentam grande volatilidade nos seus investimentos, abrindo e fechando num curto período de tempo, bem como grande mobilidade espacial em razão das atividades que desenvolvem, necessitando, desta forma, uma fiscalização mais ostensiva. Isso é corroborado quando se examina a colaboração de cada setor para a arrecadação do INSS, conforme demonstra o gráfico abaixo:

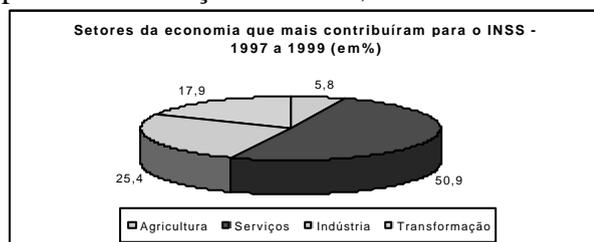



Gráfico 5

Fonte: Gazeta Mercantil, 11.09.2000, pág A-7

56.Nota-se que mais da metade das empresas contribuintes, por volta de 50,9%, são do setor de serviços, e 25,4% das empresas contribuintes são do setor da indústria. De fato, como a maioria das empresas de pequeno porte estão enquadradas no setor de serviços, o reflexo de uma maior ação fiscal sobre essas empresas repercute, conseqüentemente, sobre a contribuição do setor serviços para a arrecadação do INSS.

57.Sublinhe-se, no entanto, que os valores totais dos créditos lançados a título de contribuição dos empregadores e trabalhadores não necessariamente se converteram em receita para o INSS, em razão de que o lançamento dos mesmos não pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições, como se verá adiante. Em que pese isso, a ação fiscalizadora do INSS elidiu em parte a sonegação de contribuições, como no caso das empresas de pequeno porte, sobre quem a ação fiscal propiciou o lançamentos de créditos no valor R$ 6,2 bilhões em 1999, crescimento de 165% em relação a 1997. É peculiar, ainda, às empresas de pequeno porte, o tratamento fiscal conferido pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições, constituindo-se em mais uma medida de combate à sonegação, bem como procurando retirar as empresas de pequeno porte da informalidade.

O SIMPLES

58.O tratamento fiscal diferenciado proporcionado pela Lei nº 9.317/96 às empresas de pequeno porte e às microempresas busca, antes de mais nada, o incremento da arrecadação de impostos e contribuições, com a inclusão das pequenas e microempresas na base arrecadadora. Isso foi possibilitado com a redução de alíquotas e o pagamento unificado dos seguintes tributos:

Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ);

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido da Pessoa Jurídica (CSLL);

Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP);

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS);

Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI);

Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam o art. 22 da Lei nº 8.212/91 e a Lei Complementar nº 84/96 (CSS-PJ)(68)

(68) A contribuição incluída no SIMPLES refere-se somente a parte patronal, a contribuição dos trabalhadores contínua sendo descontada normalmente na folha de pagamentos

59.No exercício de 1999, o total arrecadado pela Secretaria da Receita Federal a título de SIMPLES e que foram destinados, por meio da fonte 154, ao INSS alcançou o montante de R$ 1.550.661.860,27 (um bilhão, quinhentos e cinqüenta milhões, seiscentos e sessenta e um mil, oitocentos e sessenta reais e vinte e sete centavos), representando um crescimento de aproximadamente 22% em relação a 1998. A tabela a seguir apresenta os valores arrecadados mensalmente, no exercício de 1998 e 1999, a título de SIMPLES:

TABELA 6
ARRECADAÇÃO DO SIMPLES – 1998/1999 – (Em R$)

Período de Arrecadação	1998	1999
Jan	120.156.010	127.418.219
Fev	90.617.119	101.904.630
Mar	88.731.093	104.784.306
Abr	98.363.389	119.792.910
Mai	98.189.218	118.809.483
Jun	102.234.539	127.272.373
Jul	103.427.481	130.673.221
Ago	108.745.376	135.866.694
Set	110.197.323	137.705.395
Out	111.846.928	138.624.435
Nov	114.304.825	147.012.569
Dez	117.509.043	160.797.625
TOTAL	1.264.322.344	1.550.661.860

Fonte: STN/Coordenação-Geral de Programação Financeira

60.O confronto entre os dados fornecidos pela Secretaria do Tesouro Nacional/SIAFI e o Fluxo de Caixa do INSS confirmam que os valores arrecadados pela Secretaria Receita Federal foram os efetivamente transferidos ao INSS pela fonte 154. Em 1998, conforme está consignado no TC 012.491/2000-0, foi transferido ao INSS o valor de R$ 1.264.322.344,00 (um bilhão, duzentos e sessenta e quatro milhões, trezentos e vinte e dois mil, trezentos e quarenta e quatro reais), contudo o fluxo de caixa do INSS registrava o recebimento de R$ 1.934.802,00 (um bilhão, novecentos e trinta e quatro milhões, oitocentos e dois mil reais), sendo que do excesso constavam R$ 557.422,00 (quinhentos e cinqüenta e sete milhões, quatrocentos e vinte e dois mil reais) transferidos ao INSS como antecipação do SIMPLES relativo ao exercício de 1999.

61.Tal operação contábil foi a solução encontrada pelo Tesouro para viabilizar a transferência dos recursos financeiros de outras fontes para a única fonte que dispunha de dotação orçamentária à epoca, no caso a fonte 154. Conforme assinalado no TC 012.491/2000-0, ficou comprovado a

ausência de Decreto Presidencial autorizando a alteração de fontes orçamentárias, contrariando a Lei nº 9.473/98 – Lei de Diretrizes Orçamentárias, sendo, inclusive, objeto de recomendação à Secretaria do Tesouro Nacional no sentido de realizar mudanças de fonte, de forma a ajustar as necessidades específicas dos órgãos com o volume de recursos disponíveis em cada fonte. Cabe ainda registrar a permanência dessa situação na contabilização da Secretaria do Tesouro Nacional, mais especificamente na conta contábil 193290200 – Disponibilidades por Fonte de Recursos, no valor de R$ 557.442,00 (quinhentos e cinqüenta e sete milhões, quatrocentos e quarenta e dois mil reais), UG 170500, Gestão Tesouro – 0001.

62.Embora o valor arrecadado a título de SIMPLES apresente-se relativamente baixo, considerando o total da fonte 154, deve-se levar em conta o universo de empresas abrangidas pelo SIMPLES. Isso é melhor elucidado com o auxílio da tabela a seguir:

TABELA 7

QUANTIDADE TOTAL DE ESTABELECIMENTOS DE ACORDO COM A OPÇÃO PELO SIMPLES – 1999

Meses	**Opção pelo Simples**		
	Não	**Sim**	**Total**
Jan	1.589.794	795.920	2.385.714
Fev	1.177.644	820.354	1.997.998
Mar	1.170.582	816.247	1.986.829
Abr	1.170.537	790.745	1.961.282
Mai	1.163.202	931.132	2.094.334
Jun	1.123.245	893.808	2.017.053
Jul	1.204.232	982.644	2.186.876
Ago	1.181.454	979.075	2.160.529
Set	1.176.754	957.486	2.134.243
Out	1.181.563	1.000.063	2.181.626
Nov	1.184.581	1.006.783	2.191.364
Dez	1.272.074	1.032.956	2.305.030
Média	**1.216.305**	**917.268**	**2.133.573**

Fonte: Boletim Informativo GFIP – Ano I – nº 02 – Agosto/2000

63.Vê-se pelos dados que de um total médio de 2.133.573 estabelecimentos, 917.268 são optantes do SIMPLES, perfazendo um percentual médio anual de 43% das empresas declarantes da GFIP – Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP. Nota-se que a instituição do SIMPLES possibilitou à inúmeras pequenas e microempresas, antes na informalidade, o ingresso na base arrecadadora da Previdência Social, tendo, porém, como ônus, um volume excessivo de renúncia fiscal, como se verá adiante.

O DESEMPENHO DA COBRANÇA DO INSS

64.Como anteriormente mencionado, nem todos os créditos lançados constituir-se-ão em receitas para o INSS, tornando-se, assim, necessária a realização de cobrança com vistas a recuperação desses créditos juntos aos devedores. No âmbito do INSS a cobrança divide-se em duas fases, quais sejam: administrativa e judicial. Na fase de cobrança administrativa, a unidade responsável pela sua recuperação é a Coordenação-Geral de Cobrança e, na fase judicial, a Procuradoria-Geral. Para uma melhor compreensão da cobrança efetivada pelo INSS, optou-se por proceder a análise individualizada de cada uma dessas fases, estabelecendo ao final o cotejo entre as duas áreas.

COBRANÇA ADMINISTRATIVA

65.O quantitativo de créditos em fase de cobrança administrativa apresentou uma queda 19,60% de 1997 a 1999, apesar do crescimento de 68% verificado nesse quantitativo no biênio 98/99. Em 1997 os créditos em cobrança administrativa somavam 35.378 e 28.447 em 1999, não incluídos nesses quantitativos os créditos parcelados. Não obstante essa queda no quantitativo, houve uma tendência de alta em valores nominais no estoque total dos créditos, que alcançaram em 1999 o montante de R$ 12.425.268.342,14 (doze bilhões, quatrocentos e vinte e cinco milhões, duzentos e sessenta e oito mil, trezentos e quarenta e dois reais e quatorze centavos). O quadro, abaixo, ilustra melhor essa situação estabelecida entre o quantitativo de créditos e seus respectivos valores desde 1997:

1997		1998		1999	
QTD	**VALOR (R$)**	**QTD**	**VALOR (R$)**	**QTD**	**VALOR (R$)**
35.378	11.041.678.104,84	17.954	7.356.906.054,09	28.477	12.425.268.432,14

Fonte: Coordenação-Geral de Cobrança/INSS

66.O aumento de 12% nos valores dos créditos nominais e queda de 19,60% no quantitativo denotam a mudança no perfil dos créditos em cobrança administrativa, passando a serem representados por créditos de maiores valores. Isso justifica em parte, como já sinalizado pelo INSS, a atuação das áreas de cobrança na recuperação de créditos junto aos maiores devedores.

67.Resumidamente, a recuperação dos créditos no âmbito administrativo se desenrola, em primeiro lugar, com a notificação do débito ao devedor, que pode efetuar integralmente o pagamento ou solicitar o seu parcelamento. Caso não paguem ou recorram à justiça comum, a recuperação do crédito passa a ser competência da área de cobrança judicial do INSS.

68.Logo, não se obtendo êxito na cobrança administrativa resta à Coordenação-Geral de Cobrança/INSS, tão somente, o encaminhamento dos débitos à Procuradoria-Geral do INSS para execução da dívida junto ao Poder Judiciário, o que normalmente acarreta maior demora na recuperação dos créditos. Assim, uma ação mais efetiva e um melhor desempenho na cobrança administrativa implicaria, provavelmente, numa maior agilidade na recuperação dos créditos do INSS.

69.Porém é difícil estabelecer instrumentos e, principalmente, indicadores que possibilitem avaliar o desempenho das áreas de cobrança, tanto administrativa quanto judicial, que até então se julgavam insuscetíveis à avaliação externa de seu desempenho, especialmente no caso do INSS. Entretanto, já existem iniciativas nesse sentido de segmentos da administração tributária, perfilando-se, assim, com os demais setores da Administração Pública, que já adotam indicadores de desempenho. É caso do trabalho desenvolvido por técnicos(69) do Ministério da Fazenda que procura estabelecer os principais indicadores que nortearão as administrações tributárias, podendo, de todo modo e com as devidas adequações, serem aplicados à avaliação de qualquer órgão arrecadador, como o INSS.

(69) Indicadores de Gestão para a área tributária. Elaborado por Marcio Gomes da Cruz e outros. Publicado no Jornal AçãoPNAFE/Secretaria-Excutiva do Ministério da Fazenda. Ano n.º 03 – n.º 11 -Outubro/1999.

70.Um dos indicadores do estudo que pode ser utilizado serviria para avaliar o grau de efetividade da cobrança administrativa do INSS, como a seguir representando:

Grau de efetividade** = **Valores Cobrados
Valores em Cobrança

71.Na representação acima, *Valores Cobrados* compreendem os valores arrecadados entre os créditos parcelados e não parcelados; já os *Valores em Cobrança* compreendem o total dos créditos constantes do estoque para o exercício, inclusive os parcelamentos. Com base nos dados disponibilizados pelo INSS dos anos de 1998 e 1999 e aplicando-se a representação acima, teremos os seguintes valores:

	Valores Cobrados/ Valores em Cobrança (em R$)	**Índice apurado**
1998	***2.159.474.411,18*** ***17.216.640.538,57***	***0,12***
1999	***2.439.503.164,19*** ***20.902.236.122,6***	***0,11***

72.Segundo os autores do mencionado trabalho, não se pode estabelecer um valor único para um indicador que seja aplicável a qualquer administração, sem considerar outros fatores tais como o contexto e a disponibilidade de recursos com os quais as administrações operam. Contudo, informam que uma característica desejável é a sua normalização, o que facilitaria sua correta interpretação (1= ótimo; 0=muito deficiente). Para o indicador acima, tendo em vista a experiência observadas em distintos países, o valor referencial mínimo seria 0,6. Deste modo, observando-se os respectivos índices obtidos pela área de cobrança administrativa do INSS nos anos 1998 e 1999, verifica-se que resultados obtidos (0,12 e 0,11) estão muito aquém do padrão mínimo sugerido, indicando baixo desempenho nesta área.

73.Uma das razões para esse baixo desempenho, conforme já havia sido consignado no TC 004.852/1995-8, é a legislação previdenciária que permite ao devedor recorrer a várias instâncias administrativas, concedendo, ainda, prazos de até 60 meses para o parcelamento de débitos previdenciários. Ademais, fatores operacionais, entre eles o tempo de tramitação do processo, são, também, responsáveis por este baixo desempenho na cobrança administrativa. No relatório de auditoria operacional e financeira, constante do TC 001.983/1998-9, a equipe de auditoria verificou que o trâmite de um processo no âmbito da cobrança administrativa perfaz o total de 229 (duzentos e vinte e nove) dias. Ficou, também, registrado a meta da área de cobrança, a partir de 1996, de reduzir o tempo de trâmite do processo para 150 (cento e cinqüenta) dias, incluindo nesse período o cumprimento de todas as fases, desde o momento da fiscalização até a inscrição em dívida ativa, o que, segundo consta do relatório, vinha sendo alcançado paulatinamente. Ressalva-se, porém, que o alcance dessa meta não implica em incremento da arrecadação, uma vez que pode-se alcançá-la sem que ocorra um aumento nos créditos arrecadados pelo INSS. Dessa forma, o presente índice não sofre qualquer alteração, já que é fruto de uma relação entre créditos cobrados e créditos em cobrança.

74.Outros indicadores desenvolvidos pelos autores são pertinentes ao parcelamento. No caso do INSS, este aspecto toma especial relevância na avaliação do desempenho da cobrança administrativa. A principal norma disciplinadora dos parcelamentos no âmbito do INSS é a Lei nº 8.212/91, mais especificamente o seu art. 38, que possibilita que as contribuições devidas à seguridade social, incluídas ou não em notificação de débito, poderão ser objeto de acordo para pagamento parcelado em até 60 meses. Não obstante isso, conforme consignado no aludido relatório de auditoria, é preciso considerar a enorme quantidade de normas que regem a matéria, muitas delas com um vida legal efêmera, superpostas que são por novos normativos legais, o que dificulta uma análise histórica mais acurada. Isso é ilustrado com a transcrição da resposta enviada pelo diretor de Arrecadação e Fiscalização do INSS, quando questionado sobre quais as normas de parcelamento de débitos vigentes no período de 1994 a julho de 1999, informando que no período a quantidade de atos normativos foi a seguinte: 4(quatro) leis; 4 (quatro) medidas provisórias; 1 (uma) circular; 6(seis) orientações normativas; 12 (doze) ordens de serviço, sendo várias conjuntas; 1 (uma) portaria interministerial; 3 (três) resoluções.

75.O reflexo imediato dessa variedade de normas é o surgimento de várias situações possíveis para os créditos já em processo de parcelamento, denominados ativos. Assim, conforme constatado pelos auditores, exsurgem novas possibilidades de alongamento da dívida, fazendo com que tais cobranças permaneçam ativas por muito tempo. Comprova-se esse fato quando aplica-se o seguinte índice desenvolvido pelos técnicos do Ministério da Fazenda:

Grau de recebimento = ***Total de parcelamentos pagos***
Total de parcelamentos outorgados

76.Com a representação acima pode-se avaliar se o parcelamento tem sido um instrumento eficaz no recebimento da dívida ou apenas um subterfúgio empregado pelos devedores para postergar o pagamento da mesma. Nos *Parcelamentos Pagos*, segundo a terminologia do INSS, estão compreendidos os valores dos créditos parcelados arrecadados na fase administrativa; e nos *Valores Outorgados* o total dos parcelamentos concedidos. Porém, deve ser ressalvado que, diversamente do proposto pelos técnicos do Ministério da Fazenda, empregou-se os valores nominais dos parcelamentos ao invés de se utilizar o quantitativo de créditos. Contudo, tal mudança não resulta em alteração na significância do índice, já que a relação parcelamentos pagos/outorgados continua sendo empregada.

77. Assim, utilizando-se dos dados fornecidos pela Coordenação-Geral de Cobrança/INSS, teremos para os exercícios de 1998 e 1999 os seguintes valores:

	Parcelamentos pagos/ Parcelamentos outorgados **(Em R$)**	Índice apurado
1998	***2.100.772.616,45*** / ***9.859.734.484,48***	***0,21***
1999	***2.349.922.776,65*** / ***8.476.697.690,46***	***0,27***

78.Considerando que o valor referencial para o índice similar a este é 1, verifica-se que o desempenho do INSS na cobrança dos parcelamentos é caracterizada como próxima de *muito deficiente.* De fato, o alto número de parcelas e renovação de prazos para pagamento impossibilita a cobrança da totalidade dos créditos. Salutar lembrar que os dados fornecidos pelo INSS são relativos ao fluxo anual, não sendo possível diferenciar quais créditos são de determinado exercício ou de outro. Mesmo assim, sem uma análise focalizada, os resultados apurados revelam o baixo grau de recebimento dos créditos parcelados.

79.A outra vertente que surge, inclusive já enunciada, é a utilização do parcelamento como meio de dilatar o pagamento da dívida no âmbito administrativo. Evidencia-se isso mediante a relação estabelecida entre fluxo total dos créditos encaminhados para inscrição na dívida ativa e o fluxo total dos parcelamentos concedidos, como a seguir indicado:

% encaminhado à Dívida Ativa = ***Total de créditos encaminhados***
Total de créditos parcelados

80. Com os dados fornecidos pelo INSS, para os anos de 1998 e 1999, obtém-se os seguintes resultados:

	Créditos encaminhados à dívida ativa/ Créditos em cobrança administrativa	**% apurado**
1998	**5.832.814.777,34** / ***9.859.734.484,48***	*60 %*
199	**9.222.218.112,93**	

9	*8.476.967.690,46*	108%

81.Observa-se que parcela significativa dos créditos são transferidos à Procuradoria-Geral do INSS para inscrição na dívida ativa, apesar dos inúmeros parcelamentos concedidos na fase administrativa. Embora não exista relação similar no trabalho desenvolvido pelos técnicos do Ministério da Fazenda, os percentuais apresentados, 60% e 108%, respectivamente, não deixam dúvidas de que na fase de cobrança administrativa a recuperação de créditos é muito baixa em relação a sua potencialidade. De fato, como já foi consignado no relatório de auditoria operacional e financeira, presente no TC 001.983/1998-9, a redução do prazo de tramitação do processo no âmbito da cobrança administrativa não implica no aumento da recuperação de créditos para o INSS, ocorrendo apenas uma transferência destes para a Procuradoria-Geral. Dessarte, como inicialmente apregoado, uma maior agilidade, bem como uma maior efetividade, na cobrança administrativa propiciaria ao INSS um melhor desempenho na recuperação de seus créditos.

COBRANÇA JUDICIAL

82.Na Cobrança Judicial, muito mais do que na Cobrança Administrativa, o volume dos valores envolvidos é um fator que força a despender especial atenção a esta área. Nesse sentido, o Tribunal, por meio da 4ª SECEX, unidade à qual o INSS está jurisdicionado, efetua trimestralmente o acompanhamento da Cobrança Judicial, procedendo à análise dos maiores devedores da Previdência Social, da evolução do montante do débito inscrito em dívida ativa, das ações de cobranças e respectivas ações adotadas para o seu incremento. Assim, o último trabalho de levantamento de dados realizado (TC 012.964/2000-0), efetuado inclusive para atender à solicitação da Comissão Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, aponta para um saldo final de R$ 61,7 bilhões de débitos inscritos na dívida ativa previdenciária em 1999, conforme tabela a seguir:

TABELA 8
EVOLUÇÃO DA DÍVIDA ATIVA PREVIDENCIÁRIA
1995 –1999 (Em milhões de R$)

Ano	Inscrito	Arrecadado	Saldo Final**
1995	16.946	247	19.883
1996	19.883	992	21.036
1997	21.036	551	30.738
1998	30.738	1.073*	49.912
1999	49.912	1.002*	61.750

Fonte: TC 012.964/2000
* Valores atualizados com novos dados da Procuradoria-Geral.
** Valores em 31/12

83.Vê-se que, em relação ao exercício de 1995, o saldo final da dívida ativa praticamente triplicou até 1999, resultante do constante acréscimo de novos créditos, os quais a partir de 1997 aumentaram na proporção de aproximadamente 50% ao ano. No que se refere aos valores arrecadados com a Dívida Ativa, embora tenham esboçado crescimento desde 1995, representaram em 1999 apenas 1,62% do total da dívida inscrita.

84.Para um possível julgamento de valor acerca do desempenho da Cobrança Judicial do INSS, bem como para uma inferência dos dados apresentados acima, prescinde-se inicialmente de visão geral de como originam-se os débitos administrados pela Procuradoria-Geral, os quais são classificados em 2 (dois) grupos: 'Dívida Ativa' e 'Contencioso Geral'. No caso dos débitos da dívida ativa, verificado um débito para com a Previdência Social, a empresa ou segurado tem prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o pagamento ou apresentar sua defesa. Caso haja contestação administrativa sobre a cobrança do débito, o processo será apreciado na esfera administrativa do INSS. Caso a cobrança seja objeto de contestação judicial, o processo passa a ser acompanhado pela Procuradoria do INSS, que inscreverá o respectivo débito na Dívida Ativa, mesmo quando o contribuinte não se manifeste. Os débitos do Contencioso Geral são aqueles originários de processos judiciais onde o INSS seja parte, envolvendo acidentes de trabalho, área de pessoal, revisão de benefícios, ações rescisórias, ações patrimoniais, justificações judiciais, mandados de segurança, ações cautelares, dentre outros.

85.Observe-se que o desempenho da Cobrança Judicial, além de ser influenciado por fatores endógenos, como legislação e recursos humanos, é também afetada por fatores exógenos, destacando-se, nesse caso, o Poder Judiciário. Assim, quando não obtém sucesso na arrecadação dos débitos inscritos na dívida ativa no âmbito da Procuradoria-Geral, resta o ajuizamento das ações, que pode levar anos. Isso, no entanto, não elide a possibilidade de se efetuar a avaliação do desempenho da Cobrança Judicial, principalmente quando se trata de ações de controle da dívida de sua competência interna. Com esse propósito, e de forma similar ao tratado na Cobrança Administrativa, pautar-se-á no trabalho desenvolvido pelos técnicos do Ministério da Fazenda para a avaliação do desempenho da Procuradoria-Geral no controle da dívida ativa previdenciária.

86.O primeiro dos indicadores a ser utilizado avaliaria o grau de efetividade da cobrança judicial realizada pela Procuradoria-Geral, sendo representado da seguinte forma:

$$\textit{Grau de efetividade} = \frac{\textit{Valores Cobrados}}{\text{Valores em Cobrança}}$$

87.Por *Valores Cobrados*, na representação acima, entende-se os valores arrecadados entre os débitos parcelados e não parcelados na dívida ativa; os *Valores em Cobrança*, por seu turno, compreendem o total dos débitos inscritos em dívida ativa ao final do respectivo exercício. Desta forma, com base nos dados disponibilizados pela Procuradoria-Geral do INSS, têm-se para os exercícios de 1998 e 1999 os seguintes valores:

Ano	**Valores Cobrados/ Valores em Cobrança (Em bilhões de R$)**	**Índice apurado**
1998	***1.073*** / ***49.912***	***0,02***
1999	***1.002*** / ***61.750***	***0,01***

88.Como já informado anteriormente, para o presente índice, considerando a experiência observada em diversos países, o valor referencial mínimo seria 0,6. Portanto, como se vê acima, os índices apurados (0,02 e 0,01) caracterizam o grau de efetividade da cobrança judicial a cargo INSS como muito deficiente. Revelam, também, que o desempenho da Cobrança Judicial está muito abaixo do apresentado pela Cobrança Administrativa, cujos índices são substancialmente mais elevados. Isso corrobora, ainda mais, o que foi consignado no TC 012.964/2000-0, em que se constatou que a arrecadação da dívida ativa fiscal, sob responsabilidade da Advocacia-Geral da União e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, é mais eficaz que a arrecadação da dívida ativa previdenciária.

89.Aliado ao fato de depender do Poder Judiciário, verificou-se, também, durante a realização de trabalho de auditoria operacional e financeira, constante do TC 001.983/1998-9 – Decisão Plenária nº 719/97, a carência de pessoal especializado para a execução dos trabalhos da Procuradoria. Essa conclusão dos auditores fundamentou-se em virtude da carga de processos de cada procurador autárquico e dos advogados contratados, que em média foi de 38 (trinta e oito) processos por dia, ao longo de 1998, sendo esta relação agravada pelo constante aumento dos débitos no mesmo período, cujo crescimento foi da ordem de 62%.

90.A carência de pessoal qualificado tem reflexo imediato nos valores que são encaminhados à Justiça para cobrança. Isso pode ser verificado aplicando-se, com as devidas adequações, outro indicador desenvolvido pelos técnicos do Ministério da Fazenda, onde se confronta os valores ajuizados pela Procuradoria em relação aos valores totais inscritos em dívida ativa, conforme representação a seguir:

Grau de atuação** = **Valores Ajuizados
Valores Não Ajuizados

91.Por *Valores Ajuizados* entende-se os débitos que foram preparados e encaminhados (ações ajuizadas) ao Poder Judiciário; já por *Valores Não Ajuizados* compreende-se a diferença resultante entre o total de valores inscritos na dívida ativa e os valores ajuizados, que estão inclusos no estoque da dívida ativa. Aqui, como já feito com outros indicadores, utilizou-se de valores nominais ao invés dos respectivos quantitativos, sem que isso, no entanto, implicasse em alteração significativa na relação proposta. Com base nos dados fornecidos pela Procuradoria-Geral do INSS, obtém-se os seguintes valores para os exercícios de 1998/1999:

Ano	Valores Ajuizados/ Valores Não Ajuizados (Em bilhões de R$)	Índice apurado
1998	*12.254* / *37.658*	*0,32*
1999	*15.771* / *45.979*	*0,34*

92.Tendo em vista que o valor referencial sugerido para a relação similar a esta é igual a 1, constata-se que atuação da Cobrança Judicial pode ser caracterizada como próxima de *muito deficiente.* O ideal, neste caso, seria que todos os débitos inscritos em dívida ativa, excetuando-se aqueles recebidos no âmbito da Procuradoria, tivessem suas ações ajuizadas. Porém, como foi visto, a carência de pessoal qualificado além de impossibilitar o ajuizamento de todas as ações, impede, também, a realização de uma possível negociação com os devedores no âmbito da Procuradoria.

2.2.4.3AVALIAÇÃO FINAL

93.A análise anterior permite delinear o desempenho da áreas de cobrança do INSS, bem como demonstrar a importância delas no desempenho das receitas do INSS. Os indicadores de desempenho propostos auxiliariam a balizar as ações corretivas com vistas a aprimorar o desempenho da cobrança do INSS, contudo, dado o escopo do trabalho, devem ser aplicados com as devidas restrições. Em que pese isso, ficou evidenciado por meio deles que o desempenho da área de Cobrança Administrativa tem impacto direto no resultado da cobrança INSS, visto que a maior parte dos débitos que por lá transitam não são cobrados, sendo o parcelamento utilizado pelos devedores apenas para postergar o recebimento dos mesmos. Do mesmo modo, verificou-se que a maior parte desses débitos afluem para a Cobrança Judicial, os quais, levando-se em conta a demora

na cobrança dos débitos junto ao Poder Judiciário e a carência de recursos humanos especializados, colaboram para aumentar o montante dos débitos inscritos na dívida ativa, que totalizaram ao final de 1999 R$ 61,7 bilhões.

94.Conforme consignado no TC 001.983/1998-9, o MPAS havia elaborado um Sistema de Avaliação de Desempenho das Gerências Regionais de Arrecadação e Fiscalização – GRAF´s do INSS, visando ao aprimoramento das atividades dos servidores em exercício nas Gerências e nos Postos de Arrecadação e Fiscalização – PAF. Segundo os auditores, vários foram os índices propostos, mas os implementados foram:

I – Índice de Velocidade da Cobrança – IVC, que tinha por propósito avaliar a agilidade das GRAF em efetuar a cobrança do seu estoque de débitos, quer seja mediante quitação, parcelamento ou inscrição do débito em dívida ativa;

II – Índice de Controle da Inadimplência – ICI, que tinha por finalidade avaliar a agilidade das gerências em atuar junto àqueles parcelamentos que se encontravam em atraso; e

III – Índice de Qualidade do Resultado da Ação Fiscal – IQR, que tinha por objetivo controlar qual o percentual do valor do RAF corresponde a NFLD.

95.Acrescentam, ainda, que a apuração dos índices para elaboração do *ranking* das GRAF´s ocorreu de março a dezembro de 1998, quando deixaram de ser produzidos basicamente em função das mudanças nos sistemas informatizados. Nota-se, conforme afirmação dos próprios auditores, que os indicadores desenvolvidos buscavam essencialmente avaliar o desempenho dos servidores alocados nos trabalhos da Cobrança Administrativa, não sendo um instrumento útil de avaliação institucional. Assim, o desenvolvimento de indicadores de gestão institucionais para a área previdenciária, similares aos aqui propostos, auxiliaria o INSS no aprimoramento da arrecadação de suas receitas, principalmente no segmento de cobrança, nos termos da disposição ‘in fine’ do art. 58 da Lei Complementar nº 101, balizando, inclusive, a ação do Tribunal prevista no inciso III do art. 1º da Lei nº 8.443, de 16.07.1992, o que aliás tem sido objeto de diversas Decisões, entre elas: Decisão nº 482/00 – Plenário, Decisão nº 791/97 – Plenário, Decisão nº 030/99 – Plenário.

CERTIFICADOS DA DÍVIDA PÚBLICA

96.Com o intuito de incrementar suas receitas, o INSS, com base no disposto no art. 3º da Lei nº 9.711, de 20.11.1998, tem se utilizado dos Certificados da Dívida Pública, também conhecidos como CDPs, que são títulos emitidos pela Secretaria do Tesouro Nacional – STN, para serem utilizados no pagamento de dívidas previdenciárias cujos fatos geradores tenham ocorrido até março de 1999. Em linhas gerais, o seu mecanismo de funcionamento é o seguinte: os devedores após adquirirem os CDPs com deságio junto ao Tesouro Nacional, os transferem ao INSS pelo seu valor de face, o qual emite certificado de quitação/amortização da dívida e procede ao seu resgate perante à Secretaria do Tesouro Nacional. O benefício para o devedor, na aquisição dos CDPs, está no abatimento de dívidas pelo valor bem acima ao desembolsado para aquisição do título da dívida. Exemplificando, se a empresa compra o CDP com um deságio de 20%, e utiliza para pagamento créditos securitizados, que foram comprados por R$ 600,00 e valem R$ 800,00 para efeito de pagamento junto ao Tesouro Nacional, o desconto total da empresa será de 40%. Isso ocorre porque o valor de CDP com deságio é de R$ 800,00 e a empresa utiliza para pagamento créditos securitizados adquiridos por R$ 600,00. Logo, consegue-se quitar R$ 1.000,00 em dívidas com o INSS, gastando-se apenas R$ 600,00(70).

(70) Exemplo extraído da home-page do MPAS.

97.Em 1999, ao lado dos depósitos judiciais e da quitação de dívidas da Transbrasil e CEPISA, os CDPs foram responsáveis pelos bons resultados na recuperação de crédito do INSS, resultando essas medidas no montante de valor de R$ 1,4 bilhão(71). No biênio 1998/1999, o total da dívida quitada/amortizada com os CPD´s atingiu o montante de R$ 969.798.426,47 (novecentos e sessenta e nove milhões, setecentos e noventa e oito mil, quatrocentos e vinte e seis reais, quarenta

e sete centavos), perfazendo um total de 860 (oitocentos e sessenta) operações realizadas, como a seguir indicado:

(71) Informe de Previdência Social. Vol. 12. Janeiro/2000.

TABELA 9
TOTAL DA DÍVIDA ATUALIZADA QUITADA/AMORTIZADA COM CDP/INSS
1998 – 1999

Mês	1998		1999	
	Valor (R$)	Qtd. Operações	Valor (R$)	Qtd. operações
Jan	9.744.000,00	18	148.207,41	6
Fev	11.256.056,88	9	6.287.794,43	11
Mar	90.566.020,32	22	2.116.257,31	16
Abr	1.399.623,63	2	2.892.093,02	25
Mai	6.602.000,00	3	1.466.496,14	22
Jun	48.000,00	2	84.831.441,96	36
Jul	————	0	4.152.062,27	24
Ago	50.258.919,96	19	6.616.295,40	60
Set	280.716,52	2	60.172.008,77	103
Out	152.165.005,71	29	143.253.919,50	118
Nov	31.991.231,83	37	102.860.458,73	116
Dez	146.622.898,98	83	54.066.917,70	97
Total	**500.934.473,83**	**226**	**468.863.952,64**	**634**

Fonte: Coordenação-Geral de Cobrança/INSS

98.Comparativamente a 1998, nota-se que em 1999 foram realizadas 634 (seiscentos e trinta e quatro) operações, representando um aumento de 180%. Por outro lado, em termos de dívida quitada/amortizada, verifica-se um queda de 6%, totalizando em 1999 o valor de R$ 468.863.952,64 (quatrocentos e sessenta e oito milhões, oitocentos e sessenta e três mil, novecentos e cinqüenta e dois reais e sessenta e quatro centavos). Os dados revelam a mudança de perfil dos créditos amortizados neste último ano, sendo representados, em sua maioria, por créditos de menor valor.

99.Apesar de constituírem num dos importantes instrumentos de recuperação de créditos, os CDPs têm como ônus um volume expressivo de renúncia fiscal, o qual gira em torno de 35,98% da dívida quitada/amortizada, conforme tabela a seguir:

TABELA 10
DÍVIDA AMORTIZADA, VALOR DE RESGATE E RENÚNCIA COM CDPs

ANO	(A) Dívida Amortizada*	(B) Valor Resgate**	RENÚNCIA***	% (B)/(A)
1998	500.934.473	361.312.810	139.621.663	27,87%
1999	468.863.952	259.481.434	209.382.518	44,65%
Total	969.798.425	620.794.244	349.004.181	35,98%

Fonte: *Coordenação-Geral de Cobrança/INSS
** Coordenação-Geral de Recuperação de Créditos/INSS
*** Valor que o INSS deixou de arrecadar

100.Como se nota, R$ 349 milhões em créditos foram renunciados pelo INSS para amortização/quitação de dívidas num total de R$ 969 milhões, destacando-se o exercício de 1999 como o maior nível de renúncia, aproximadamente 35,98%. Embora não seja tratado como tal no âmbito do INSS, restou evidenciado que o mecanismo dos CDPs ocasiona perdas efetivas de receitas àquela Autarquia, anulando, inclusive, outras medidas adotadas para incrementar as receitas previdenciárias, como o recolhimento de contribuições sociais pela Justiça do Trabalho que totalizou R$ 244,2 milhões em 1999(72). Assim, como forma de atender ao disposto no §6º do art. 165 da CF, e tendo em vista a Decisão do Tribunal prolatada nos autos do TC 004.730/98-4, Relação nº 59/2000-Gab. Ministro GUILHERME PALMEIRA, torna-se imprescindível a divulgação dos reais efeitos ocasionados pelos CDPs nas de receitas previdenciárias, dando-se transparência a esse processo de recuperação de créditos.

(72) Fonte: Informe de Previdência Social. Jan/2000. Vol. 12

EMPRÉSTIMOS

101.Como forma de contornar os constantes déficits previdenciários presentes a partir de 1995, o INSS teve por prática recorrente a realização de empréstimos junto à rede bancária e ao Tesouro Nacional, descumprindo-se, assim, principalmente neste último caso, o disposto no parágrafo único do art. 16 da Lei nº 8.212, de 14.07.91, que versa: '*Parágrafo Único. A União é responsável pela cobertura da eventuais <u>insuficiências financeiras da Seguridade Social</u>, quando decorrentes do pagamento de benefício de prestação continuada, na forma da lei Orçamentária Anual*.' (grifei)

102.No exercício de 1996, por exemplo, foram realizadas operações de crédito por antecipação de receita junto ao Banco do Brasil no montante de R$ 3,483 bilhões (três bilhões, quatrocentos e oitenta e três milhões de reais), cujos juros e encargos totalizaram R$ 20,6 milhões (vinte milhões e seiscentos mil reais), conforme consignado no TC 004.162/97-8. Em 1997, o INSS utilizou-se de empréstimos junto à rede bancária, os quais totalizaram R$ 2,3 bilhões (dois bilhões e trezentos milhões de reais), e que custaram R$ 182,8 milhões (cento e oitenta e dois milhões e oitocentos mil reais), conforme consta do TC 002.081/1999-7, bem como de operações de crédito junto à União, autorizadas pela Medida Provisória nº 1.571-8, de 20.11.97, convertida na Lei nº 9.639/98, no limite de R$ 6 bilhões (seis bilhões de reais).

103.Desse valor, R$ 3.439.530 mil (três bilhões, quatrocentos e trinta e nove milhões, quinhentos e trinta mil reais) foram utilizados no exercício de 1997, e o restante no exercício de 1998. Segundo dados extraídos do SIAFI, já foram lançados valores referentes a juros e encargos no valor R$ 664.203.891,09 (seiscentos e sessenta e quatro milhões, duzentos e três mil, oitocentos e noventa e um reais e nove centavos), assim como foi registrado o pagamento de parte do empréstimo no valor R$ 611.008.025,59 (seiscentos e onze milhões, oito mil, vinte e cinco reais e cinqüenta e nove centavos), apresentando-se um saldo ao final do exercício de 1999 de R$ 6.053.195.865,49 (seis bilhões, cinqüenta e três milhões, cento e noventa e cinco mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e quarenta e nove centavos. Como muito bem consignado no TC 012.491/2000-0, em que pese encontrar respaldo na Lei nº 9.639/98, a realização de empréstimos

junto ao Tesouro Nacional desvirtua o papel deste, insculpido na Lei nº 8.212/91, e somente protela o alcance do equilíbrio financeiro do regime previdenciário.

104.No exercício de 1998, entre os meses de junho e setembro, o INSS novamente socorreu-se dos empréstimos junto à rede bancária, que somaram R$ 1,4 bilhões (um bilhão e quatrocentos milhões de reais), até quando, com a integração do INSS ao mecanismo da conta única, por força da Recomendação nº 13 da Comissão de Controle e Gestão, aprovada pelo Ministério da Fazenda, o Tesouro passou a ser financiador dos déficits no caixa do INSS, por meio de operações de créditos por antecipação de receitas, as quais totalizaram naquele exercício o montante de R$ 2.677.010 mil (dois bilhões, seiscentos e setenta e sete milhões e dez mil reais)(73), ressalvando-se que tanto as operações de antecipação de receita como as disponibilidades de recursos do INSS na conta única são remuneradas(74) pelo Banco Central. Deve, também, ser lembrado que a mencionada autorização de integração do INSS ao mecanismo da Conta Única tem sua legalidade questionada no âmbito deste Tribunal, nos autos do TC 928.341/98-4.

105.Em 1999, ocorreram antecipações de receita ao INSS no total de R$ 4.219.564 mil (quatro bilhões, duzentos e dezenove milhões e quinhentos e sessenta e quatro mil reais)(75). No entanto, contrariando a tendência deficitária apresentada há alguns anos, o INSS auferiu receita pela remuneração de suas disponibilidades na conta única, que totalizaram R$ 81.303.454,23 (oitenta e um milhões, trezentos e três mil, quatrocentos e cinqüenta e quatro reais e vinte e três centavos), proporcionada pelo superávit financeiro verificado no ano de 1999 no valor de R$ 1.363.676 mil (um bilhão, trezentos e sessenta e três milhões, seiscentos e setenta e seis mil reais). Destaque-se que esta receita é apresentada pelo seu valor líquido, já descontadas as despesas com a realização das operações de crédito. Embora tenha apresentado este resultado inusitado, este poderia ter sido bem melhor se o Tesouro tivesse cumprido o seu o papel de cobrir eventuais insuficiências financeiras apresentadas, conforme disposto na Lei nº 8.212/91, sem qualquer cobrança de juros e encargos por isso. Assim, torna-se necessário imprimir determinação à Secretaria de Orçamento Federal e Secretaria do Tesouro Nacional para que, quando da elaboração da proposta orçamentária e programação financeira, observem o disposto no Parágrafo Único do art. 16 da Lei 8.212/91, quanto à responsabilidade da União.

(73) Dados do Fluxo de Caixa do INSS em 1998.

(74) Conforme dispõe o art. 1º da MP n.º 1.980-23, deve ser utilizada a taxa média aritmética ponderada da rentabilidade intrínseca dos títulos da Dívida Pública Mobiliária Federal interna.

(75) Dados do Fluxo de Caixa do INSS em 1999.

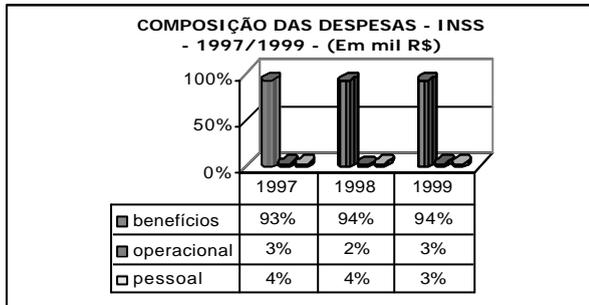
COMPORTAMENTO DAS DESPESAS EM 1999

COMPOSIÇÃO DAS DESPESAS DO INSS

106.As despesas do INSS podem ser divididas nas seguintes grupos: a) despesas com benefícios; b) despesas operacionais; e c) despesas com pessoal. As despesas operacionais e com pessoal relacionam à sua área administrativa do INSS, e as despesas com benefícios relacionam-se à área finalística. Estão compreendidas entre as despesas administrativas as necessárias ao custeio do INSS, como pessoal, Dataprev, Serviços de Terceiros, ECT e Grupo Executivo de Assistência Patronal (GEAP). Já entre as despesas com benefícios estão inclusas as pertinentes aos benefícios previdenciários, assistenciais e acidentários. Isso se justifica comparando-se a evolução desses três grupos de despesas mencionados durante os três últimos anos, conforme o gráfico a seguir:

Gráfico 7

COMPOSIÇÃO DAS DESPESAS - INSS - 1997/1999 - (Em mil R$)

	1997	1998	1999
benefícios	93%	94%	94%
operacional	3%	2%	3%
pessoal	4%	4%	3%

Fonte: Fluxo de Caixa Resumido – INSS – 1997/1999

107.Nota-se que a proporcionalidade de participação nas despesas permaneceu praticamente a mesma ao longo dos três últimos anos. Enquanto a participação das despesas administrativas variou entre 6% e 7%, e a da despesa com benefícios oscilou entre 93% a 94% das despesas totais. Em termos nominais as despesas administrativas cresceram apenas 4% e as despesas com benefícios cresceram 13%. Assim, vê-se que as despesas com benefícios representam a maior parte das despesas do INSS, fato pelo qual merecerão a seguir uma análise pormenorizada.

2.3.2DESPESAS COM BENEFÍCIOS

108.Preliminarmente, deve-se distinguir cada uma das espécies de benefícios que compõem as despesas do INSS, quais sejam:

a) Benefícios Previdenciários:

São aqueles regulamentados pelo RGPS, a cargo do INSS. Abrangem as aposentadorias, as pensões por morte, os auxílios, o abono de permanência em serviço, o abono de servidor aposentado, o salário-família e o salário-maternidade.

Aposentadorias: as aposentadorias são pagamentos mensais vitalícios, efetuados ao segurados por motivo de tempo acumulado de serviço, idade avançada ou incapacidade para o trabalho, e dividem-se em: i) por tempo de serviço; ii) por idade; e iii) por invalidez.

Pensões por morte: a pensão por morte é devida aos dependentes do segurado que falece. As pensões por morte decorrentes de acidente estão incluídas nos benefícios acidentários.

Auxílios: os auxílios previdenciários são classificados em auxílio-doença, auxílio-reclusão e auxílio acidente.

Outros: existem, ainda, o abono de permanência em serviço, o abono de servidor aposentado pela autarquia empregadora, salário-família e salário-maternidade.

b) Benefícios Assistenciais:

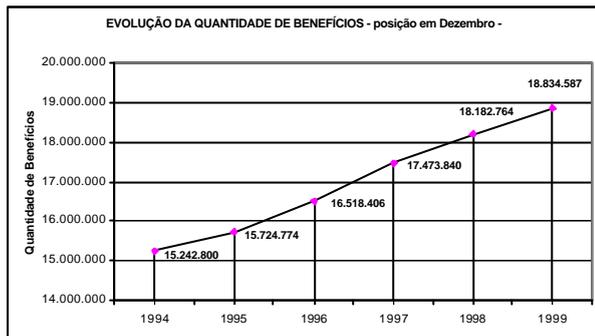
São aqueles concedidos independentemente de contribuições efetuadas, entre eles: renda mensal vitalícia, amparos assistenciais e pensão mensal vitalícia. Com a regulamentação da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS (Lei nº 8.742, de 07.12.1993), o Decreto nº 1.744, de 18.12.1995, extinguiu as rendas mensais vitalícias a partir de 01.01.1996 e determinou a concessão dos amparos assistenciais desde então. São duas as espécies de amparos assistenciais: para portadores de deficiência e para idosos maiores de 70 anos.

c) Benefícios Acidentários:

Estes são devidos aos segurados acidentados, quando o acidente ocorre no exercício do trabalho. Os benefícios acidentários classificam-se em aposentadoria, pensão, auxílio-doença, auxílio-acidente, auxílio suplementar e complemento, sendo esse último exclusivo para trabalhadores rurais. Por meio da unificação dos regimes urbano e rural, a lei nº 8.212/91 elevou para 1 (um) salário mínimo o valor dos benefícios, anteriormente igual a 0,75 do salário mínimo.

109.A crescente evolução da participação das despesas com benefícios nos gastos do INSS, como mencionado no item 2.3.1, é reflexo do aumento do quantitativo de benefícios emitidos(76) pelo INSS, representando um crescimento de 3,6% em relação a 1998. Os benefícios emitidos que totalizavam 15.242.800 em 1994, passaram a totalizar 18.834.567 em 1999, ou seja, um crescimento da ordem de 23%. Por meio do gráfico a seguir pode-se melhor visualizar a evolução do quantitativo dos benefícios emitidos desde 1994:

(76) Benefícios emitidos são os pagamentos dos benefícios de prestação continuada que estão ativos no Cadastro de Benefícios da DATAPREV, isto é, correspondem ao estoque dos benefícios que estão sendo pagos.

Gráfico 8

Fonte: Informe de Previdência social. Janeiro 2000. Vol. 12

110.Desses 18.834.587 benefícios emitidos em 1999, a grande maioria é representada pelos benefícios previdenciários, cerca de 16.244.486. De fato, comparando-se a participação de cada uma das espécies de benefícios nos gastos totais do grupo, verifica-se que os benefícios previdenciários participam com aproximadamente 96% dos gastos com benefícios, conforme gráfico a seguir:

Gráfico 9

Fonte: Fluxo de Caixa Resumido/ INSS – 1999

111.Isso se justifica pelo fato das aposentadorias e pensões (benefícios previdenciários) representarem 83,5% dos 18,8 milhões de benefícios pagos em 1999, ou seja, 15,7 milhões. Quanto às aposentadorias é importante destacar a diminuição do crescimento das aposentadorias por tempo de serviço, que no biênio 99/98 apresentou o menor crescimento, em torno de 3,2%, desde 1996. A tabela a seguir auxilia a visualização disso:

TABELA 11
EVOLUÇÃO DA QUANTIDADE DE BENEFÍCIOS EMITIDOS
1996 – 1999 (posição em Dezembro)

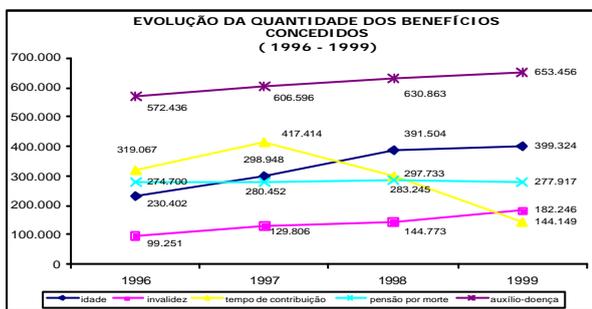
Tipo de Aposentadoria	Var. entre os anos (%)		
	97/96	98/97	99/98

Aposentadorias	5,6	4,5	4,0
Idade	2,3	3,9	4,4
Invalidez	8,3	2,1	4,2
Tempo de Contribuição	14,7	7,1	3,2

Fonte: Informe de Previdência Social. Janeiro/2000. Vol. 12

112.A queda da taxa de crescimento das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, principalmente, é resultado das alterações promovidas na Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 20/98, que aumentou o limite de idade e extinguiu a aposentadoria por tempo de contribuição, resguardando a opção pela regra de transição.

113.Essas medidas reduziram a concessão de novos benefícios, principalmente entre os previdenciários, destacando-se a contenção de novas aposentadorias por tempo de contribuição – ATCs, que apresentaram redução de 51,6% em relação a 1998, conforme o gráfico a seguir:

Gráfico 10

Fonte: Informe de Previdência Social. Janeiro/2000. Vol. 12

114.Embora ainda seja muito cedo para avaliar o impacto da reforma previdenciária de 1998, os números da evolução dos benefícios concedidos revelam a tendência de queda nas novas concessões, como a das aposentadorias por tempo de contribuição – ATCs, impactando numa diminuição das despesas com novos benefícios no percentual de 10,8%, como demonstrado na tabela a seguir:

TABELA 12
EVOLUÇÃO DA DESPESA COM BENEFÍCIOS CONCEDIDOS
1996 – 1999 (posição em Dezembro)

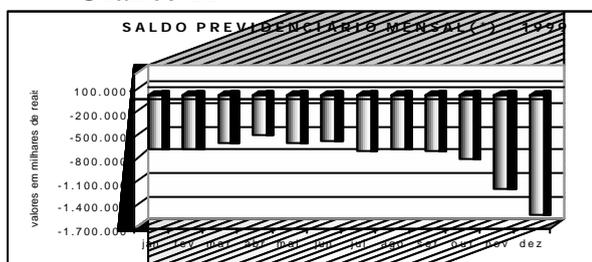
Espécie de Benefícios	Var. entre os anos (%)		
	97/96	98/97	99/98
Previdenciários	23,4	-5,3	-10,4
Acidentários	6,0	-7,2	-7,1
Assistenciais	-20,3	-2,4	-23,0
Total	18,0	-5,3	-10,8

Fonte: Informe de Previdência Social. Janeiro/2000. Vol. 12

115.Constata-se que o maior decréscimo nas despesas com novos benefícios foi verificado entre os benefícios assistenciais (23%), sendo seguido pelos previdenciários em torno de 10,4%. Na realidade, a redução dos ingressos de novos benefícios previdenciários é a que mais revela os efeitos das mudanças efetuadas na Constituição, demonstrando, assim, que a dita reforma já está apresentando resultados positivos no equacionamento das finanças da previdência social.

2.3.3DESPESAS PREVIDENCIÁRIAS X RECEITAS PREVIDENCIÁRIAS

116.A avaliação da capacidade de auto-financiamento do regime geral de previdência social passa pela confrontação entre os benefícios previdenciários e os recursos efetivamente arrecadados pelo próprio sistema previdenciário, excluídas, assim, as receitas consignadas na Lei Orçamentária Anual, vinculadas ou não à Seguridade Social, que transitam financeiramente pelo Tesouro Nacional. Nesse sentido contrapõe-se a arrecadação líquida, parcela resultante da diferença entre os valores arrecadados pelo INSS (arrecadação bancária + rendimentos de aplicações financeiras + remuneração sob arrecadação bancária + resgate de títulos e bonificações) e os valores arrecadados para terceiros. Por 'terceiros' compreendem-se os seguintes entes: SENAR, SENAI, SESI, SENAC, SESC, INCRA, SDR/MAARA, FNDE (Salário Educação), SEST, SENAT, Fundo Aeroviário, DPC/FDEP – Marítimo e SEBRAE, aos quais o INSS presta serviço de arrecadação, retendo, a título de taxa de administração, um percentual do valor arrecadado. No exercício de 1999, esta atividade proporcionou receitas ao INSS no montante de R$ 97.582 mil (noventa e sete milhões, quinhentos e oitenta e dois mil reais)(77). Com auxílio do gráfico seguinte pode-se melhor visualizar a situação financeira ao longo do exercício de 1999:

Gráfico 11

Fonte: Fluxo de Caixa/1999 – INSS

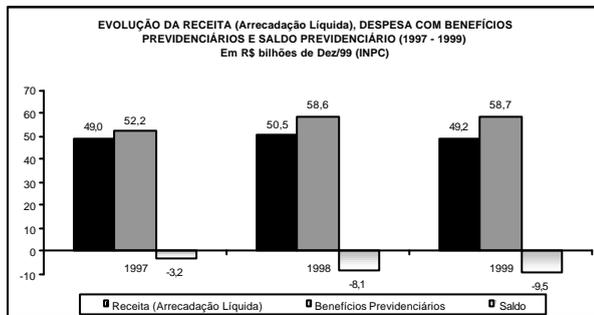
(*) Arrecadação Líquida = Arrecadação Bancária + Rendimento Aplicações Financeiras + Remuneração Bancária + Resgate de Títulos + outras receitas auferidas pela Autarquia – Transferências a Terceiros

117.A análise do gráfico evidencia-se que durante todo o exercício de 1999 a arrecadação líquida foi insuficiente para custear as despesas com benefícios. O maior déficit verificado foi no mês de dezembro, no valor de 1,54 bilhão, significando um aumento de 25,5% em relação a novembro. Assim, a arrecadação líquida de R$ 7,14 bilhões não foi capaz de fazer frente a uma despesa com benefícios previdenciários no total R$ 8,68 bilhões, principalmente em razão do impacto causado pelo pagamento do décimo-terceiro salário. O déficit só não foi maior em virtude do ingresso de R$ 313 milhões referentes à quitação de dívidas da Transbrasil (R$ 198 milhões) e CEPISA (R$ 115 milhões) e também pelo fato de não ter sido repassado em dezembro o montante referente ao décimo-terceiro, tendo sido transferido no mês de janeiro de 2000(78).

118.A arrecadação líquida total do exercício totalizou R$ 49,2 bilhões, incrementada em parte pelo aumento de 35% na recuperação de créditos do INSS, tais como depósitos judiciais, certificados da dívida pública – CDPs e a quitação de dívidas da Transbrasil e CEPISA, que segundo a Secretaria de Previdência Social totalizaram R$ 1,4 bilhão. Não obstante esse resultado, considerando que as despesas com benefícios totalizaram R$ 58,7 bilhões, obteve-se um saldo negativo final de aproximadamente R$ 9,5 bilhões, o pior resultado dos últimos três anos. De R$ 3,2 bilhões em 1997 saltou para R$ 9,5 bilhões em 1999, ou seja, um aumento de 196%, conforme o gráfico a seguir:

(77) Fonte: Coordenação-Geral de Arrecadação do INSS com dados do SIAFI.

(78) Fonte: Informe de Previdência Social. Janeiro/2000. Vol.12

Gráfico 12

Fonte: Fluxo de Caixa Resumido (1997 – 1999)
Coordenação-G4eral de Contabilidade/INSS

119.Mais do que revelar a tendência altamente deficitária do regime geral de previdência social, os dados denotam a aparente estagnação da arrecadação das receitas próprias do INSS durante os últimos três anos, que variou de R$ 49 bilhões a R$ 50 bilhões. Por outro lado, as despesas com benefícios apresentaram um crescimento de 12,5%, passando de R$ 52,2 bilhões em 1997 para R$ 58,7 bilhões em 1999.

120.Se por um lado o crescimento apresentado pelas despesas com benefícios pode ser atribuído a fatores estruturais e conjunturais, como envelhecimento da população e aumento do desemprego, por outro a estagnação da arrecadação do regime geral deve-se em grande parte à incapacidade do INSS em recuperar seus créditos. Considerando que o potencial de arrecadação da dívida ativa previdenciária está estimada em R$ 61 bilhões(79), e conforme já registrado anteriormente, uma maior efetividade na recuperação desses créditos solucionaria a questão do déficit previdenciário.

121.Sublinhe-se, no entanto, que embora tenha havido déficit no regime previdenciário, o INSS fechou o exercício de 1999 como um saldo nominal [saldo inicial + saldo operacional] de R$ 655.405 mil, em razão dos R$ 464.910 mil (quatrocentos e sessenta e quatro milhões, novecentos e dez mil reais) de saldo inicial e do saldo operacional (recebimentos – pagamentos) de R$ 190.495 mil (cento e noventa milhões, quatrocentos e noventa e cinco mil reais)(80).

DESPESAS COM BENEFÍCIOS ASSISTENCIAIS

122.A Assistência Social, conforme o mandamento emanado da Magna Carta, é direito do cidadão e dever do Estado, sendo política de Seguridade Social não-contributiva, que prevê os mínimos sociais, realizada por meio de um conjunto integrado de ações da iniciativa pública e da sociedade para garantir o atendimento às necessidades básicas (art. 1º da lei nº 8.742, de 07.12.1993). Assim, atendendo ao disposto no inciso V do art. 203 da CF, era concedido o benefício denominado renda mensal vitalícia, instituído pela Lei nº 6.179/74, o qual, conforme estabelecido no art. 139 da Lei nº 8.213/91, continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até a regulamentação do mencionado art. 203. Com a regulamentação da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS (Lei nº 8.742, de 07.12.1993) pelo Decreto nº 1.744, de 08.12.1995, o art. 139 da Lei nº 8.213/91 perdeu a eficácia a partir de 01.01.1996, quando houve a implantação do benefício de prestação continuada, previsto nos arts. 20 e 21 da Lei nº 8.742, denominados benefícios assistenciais.

123.Para o cumprimento da determinação legal, a União, por intermédio da atual Secretaria de Estado de Assistência Social – SEAS do Ministério da Previdência e Assistência Social, descentraliza recursos ao INSS, mediante convênios, utilizando-se da estrutura da referida autarquia para a concessão dos benefícios assistenciais. Nesse sentido, a partir do exercício de 1996, foram firmados os convênios nº 001/96 (SIAFI 301431), 016/98 (SIAFI 344413), 001/99 (SIAFI 383371), que tinham por objetivo garantir a descentralização de créditos para o pagamento dos Benefícios de Prestação Continuada, bem como as respectivas despesas operacionais. Segundo informações colhidas junto à Coordenação-Geral de Orçamento, Finanças e Contabilidade do INSS, durante o período 1996 – 1999 foram pagos cerca de 28 (vinte e oito) milhões de benefícios atinentes à LOAS, cujas despesas e respectivos repasses estão discriminados na tabela a seguir:

(79) Fonte: TC n.º 012.964/2000-0
(80) Dados extraídos do Fluxo de Caixa Resumido do INSS

TABELA 13
DEMONSTRATIVO DE DESPESAS COM A LOAS, DESTAQUE ORÇAMENTÁRIOS, REPASSES FINANCEIROS
1996 -1999
Em mil R$

ANO	Despesas com Benefícios	Despesas Operacionais	Destaque Orçamentário	Repasse Financeiro	Diferença Orçamentário (*)	Diferença Financeira (*)
1996	174.679	2.587	130.000	70.995	47.267	106.271
1997	792.503	11.975	792.503	792.503	11.975	11.975
1998	1.154.825	16.893	1.139.850	608.321	16.893	548.422
1999	1.552.099	19.408	1.545.903	1.545.900	19.408	19.410
Subtotal	**3.674.108**	**50.864**	**3.608.256**	**3.017.721**	**95.544**	**686.079**
Contribuição de Empr. dos Trab. para Seguridade Social (**)					**0,00**	**(531.528)**
Total (***)					**95.544**	**154.551**

Fonte: INSS/Coordenação-Geral de Orçamento, Finanças e Contabilidade
Diferenças devidas ao INSS
** No ano de 1998 devido as limitações de execução orçamentária e financeira estabelecidas em Decreto, não foi possível efetuar os ajustes contábeis necessários referentes ao Convênio INSS X SAS (LOAS), no montante de R$ 531.528.267,61, conforme E. M. INTERMINISTERIAL – MPAS/MF/MP nº 093, de 06.11.99. Efetuado em Janeiro/1999.
*** Valores arredondados para maior

124.Constata-se, na tabela acima, que o INSS não recebeu em sua totalidade os créditos orçamentários e os recursos financeiros da SEAS. Em valores exatos, o débito para com o INSS totaliza em créditos orçamentários R$ 95.544.653,18 (noventa e cinco milhões, quinhentos e quarenta e quatro mil, seiscentos e cinqüenta e três reais e dezoito centavos), e em recursos financeiros R$ 154.551.320,86 (cento e cinqüenta e quatro milhões, quinhentos e cinqüenta e um mil, trezentos e vinte reais e oitenta e seis centavos).

125.É de se destacar que outrora este Tribunal, por meio da Decisão nº 209/98 – TCU – Plenário, TC 004.162/97-8, já havia determinado à Secretaria de Assistência Social a adoção de providências 'com o objetivo de regularizar os repasses ao INSS, referentes aos pagamentos dos Benefícios de Prestação Continuada aos Deficientes e aos Idosos, de que tratam os artigos 20, 21 e 35 da Lei nº 8.742, de 07.12.93, bem como às respectivas despesas operacionais pertinentes, conforme disposição da cláusula segunda do Convênio nº 001/MPAS/SAS/96, de 11.03.96, firmado entre a União, por intermédio do MPAS, e do INSS.'

126.Como forma de atender a essa determinação, o então Secretário de Assistência Social em exercício, por meio do OFÍCIO/MPAS/SAS/Nº 1490, de 20.05.1998, fls. 41 do TC 004.162/97-8, informou que aquela Secretaria estava envidando esforços junto à Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento e Orçamento, inclusive por meio da Autoridade Ministerial, com

vistas a solucionar a questão, incluindo na proposta orçamentária de 1998 o valor devido em 1996, as despesas operacionais de 1997, e ainda os valores referentes ao exercício de 1998, sendo estas as providências adotadas até aquela época para o cumprimento das disposições conveniais transcritas no convênio nº 001/96.

127.Novamente instada a prestar esclarecimentos, a SEAS, mediante o Ofício nº 31/2000 – MPAS/SEAS/DGFNAS, de 26.10.2000, aditado pelo Ofício nº 44/2000 – MPAS/SEAS/DGFNAS, de 16.11.2000, ambos constantes do Anexo I, informa que vem procurando saldar o débito junto aos órgãos competentes, acrescentando que a partir do exercício de 1997, só repassa ao INSS os recursos orçamentários e a Secretaria do Tesouro Nacional repassa os recursos financeiros, nos termos da Lei 9.720, de 30.11.1998, que deu nova redação ao art. 20 da Lei 8.742/93, ou seja, os recursos financeiros da União destinados ao financiamento dos benefícios de prestação continuada poderão ser transferidos pelo MPAS diretamente ao INSS, autarquia responsável pela sua execução e manutenção, sem tramitar pelo Fundo Nacional de Assistência Social, que é gerido pela SEAS. Ademais, informa, também, que para o exercício de 2000 foi solicitado a Secretaria de Orçamento Federal, abertura de Crédito Suplementar no valor de R$ 286.220.577,00 (duzentos e oitenta e seis milhões, duzentos e vinte mil, quinhentos e setenta e sete reais), uma vez que a dotação aprovada pela Lei nº 9.969/2000 – Lei Orçamentária Anual – era insuficiente para cumprir o pagamento dos Benefícios de Prestação Continuada.

128.Quanto aos recursos financeiros, observa-se, na tabela acima, que no exercício de 1998 o INSS utilizou-se de recursos próprios, especialmente da fonte 154 – Contribuição dos Empregadores e Trabalhadores, para efetuar o pagamento dos Benefícios de Prestação Continuada em razão dos limites estabelecidos pelo Decreto nº 2.451, de 05.01.1998, alterado pelo Decreto nº 2.903, de 28.12.1998, os quais, segundo a Exposição de Motivos Interministerial MPAS/MF/MP nº 093, de 06.09.1999, mostraram-se insuficientes para fazer face às necessidades das demandas nas áreas de Previdência e de Assistência Social, ficando, inclusive, aquém das despesas autorizadas para aquele exercício. A mencionada Exposição de Motivos foi dirigida ao Excelentíssimo Senhor Presidente da República com proposta de alteração dos limites estabelecidos no Decreto nº 2.903/98, a fim de compatibilizar aos valores efetivamente executados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, de forma a regularizar os registros contábeis efetuados no Sistema SIAFI. Ressalta, ainda, que ‘essas necessidades apontadas foram ocasionadas, principalmente, em função da obrigação de pagamento dos Benefícios Assistenciais ao Idoso e às Pessoas Portadoras de Deficiência, previstos na Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993 – Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS, nos termos do art. 203 da Constituição, e da incorporação ao orçamento de 1998 do excesso de receitas próprias, fonte 250 – Recursos Diretamente Arrecadados (grupo de fonte ‘C’), do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.’

129.A referida Exposição foi submetida aos órgãos técnicos das Pastas envolvidas, entre eles a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, e a Secretaria do Tesouro Nacional – STN, que, em linhas gerais, formularam o entendimento de que a alteração nos limites somente regularizaria uma situação já consumada, não existindo óbice na sua aprovação. É destacado no parecer da STN que a partir de 1999 com a incorporação das receitas arrecadadas pelo INSS aos mecanismos da conta única do Tesouro Nacional, o descontrole verificado nas despesas daquela Autarquia não mais deverá ocorrer. Por fim, a PGFN conclui em seu parecer que ‘analisados os aspectos estritamente jurídicos da matéria, conclui-se que, aceitas como explicáveis as despesas realizadas em desacordo com os Decretos n.ºˢ 2.451, de 05.01.1998, e 2.903, de 28.12.1998, pode ser adotada a providência de que trata a Exposição de Motivos Interministerial a ser subscrita pelos Ministros de Estado da Previdência e Assistência Social, do Orçamento e Gestão e da Fazenda, com o objetivo de adequar as despesas realizadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social com os limites normativos estabelecidos.’ Assim, embora configurada como uma impropriedade contábil, a operação realização foi a única solução encontrada para o pagamento dos Benefícios de Prestação Continuada, atendendo ao mandamento Constitucional do art. 203, sendo que a proposta de adequação dos limites do Decreto nº 2.903/98 foi autorizada pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República em Despacho Presidencial, publicado no DOU de 15.09.1999, seção I, conforme anexo.

130.A análise da mencionada operação contábil torna-se relevante quando se traz à baila a alteração promovida no art. 167 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, que veda em seu inciso XI a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, 'a', e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da CF. Desta forma, os recursos da Fonte 154 – Contribuição dos Empregadores e Trabalhadores para Seguridade Social, só podem ser utilizados para o pagamento de benefícios previdenciários. Nesse sentido, promoveu-se o exame das despesas efetuadas com recursos da Fonte 154, exercício de 1999, conforme quadros constantes do Anexo II, onde constatou-se que, além da execução de despesas com benefícios previdenciários pelo INSS, foram realizadas despesas com 'Encargos com Inativos e Pensionistas', 'Pesquisa Técnico-Científica sobre Segurança, Higiene e Medicina' e 'Manutenção dos Serviços de Administração Geral' pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO, código SIAFI 37201, estando, portanto, em desacordo com o estabelecido no art. 167, inciso XI, da Constituição Federal. Em razão disso, faz-se necessário determinar à Secretaria de Orçamento Federal/MPO que preste esclarecimentos acerca da execução das mencionadas despesas pela FUNDACENTRO com recursos da Fonte 154, em desacordo com o art. 167, inciso XI, da CF, bem com as providências adotadas para regularizar tal situação, com vistas a apurar, se for o caso, as devidas responsabilidades.

131.Enfim, os registros anteriores servem para elucidar as vertentes que surgem para o caso em tela, uma orçamentária e outra financeira. No lado orçamentário, a SEAS busca soluções junto à Secretaria de Orçamento Federal com vistas a cumprir o pagamento dos Benefícios de Prestação Continuada, solicitando créditos orçamentários suplementar para tentar pelo menos honrar os débitos presentes, em razão da dotação orçamentária ser insuficiente. No lado financeiro, a SEAS informa não ser de sua responsabilidade desde 1997 sua transferência, mas da Secretaria do Tesouro Nacional, que, devido aos contingenciamentos promovidos, impossibilita a transferência de recursos ao INSS. Desta forma, para que se regularize os repasses junto ao INSS, relativos aos Benefícios de Prestação Continuada, é necessária a conjunção de esforços da Secretaria de Estado da Assistência Social, Secretaria de Orçamento Federal e Secretaria do Tesouro Nacional.

3. VARIÁVEIS QUE IMPACTAM NO RESULTADO PREVIDENCIÁRIO

132.À análise das receitas e despesas previdenciárias deve ser agregada a avaliação de variáveis, tanto endógenas como exógenas, que impactam no resultado do sistema previdenciário. É claro que não se pode esgotar em sua plenitude o assunto, contudo listam-se a seguir as principais variáveis, ligadas a fatores estruturais, conjunturais e gerenciais, que restringem as receitas e estimulam as despesas, colaborando, desta forma, no presente caso, para o aumento do déficit do regime previdenciário.

RESTRIÇÕES ÀS RECEITAS

3.1.1DESVINCULAÇÃO DE RECEITAS

133.A Previdência Social além de ser pressionada por fatores conjunturais e estruturais, como desemprego e envelhecimento populacional, também é afetada por fatores gerenciais, como a desvinculação de receitas, ou seja, não correlação entre receitas e despesas com benefícios. Como consignado no TC 012.491/2000-0, embora a Constituição de 1988 tenha representado um grande avanço para determinados segmentos sociais, propiciou a criação de despesas sem a correspondente contrapartida de receita. Exemplo notório disso são as disposições constitucionais que estabeleceram a equiparação dos benefícios rurais e urbanos, bem como a unificação do piso de um salário mínimo para todos os benefícios previdenciários, inclusive para os assistenciais.

134.Conquanto não se possa mensurar precisamente efeitos financeiros dessas medidas, especialmente no caso da unificação do piso salarial, procura-se ao menos estabelecer um parâmetro mínimo de avaliação entre receitas e despesas. Isso torna-se possível quando se contrapõe as

receitas arrecadadas pelo setor rural e suas respectivas despesas previdenciárias, conforme a tabela a seguir:

TABELA 14
ARRECADAÇÃO, DESPESAS COM BENEFÍCIOS E DÉFICIT DO SETOR RURAL
1997 – 1999

Em mil R$

Item / Ano	1997	1998	1999
Arrecadação	912.151	835.315	712.742
Despesas	8.973.807	9.880.775	10.811.663
Déficit	**(8.061.656)**	**(9.045.460)**	**(10.098.921)**

Fonte: Coordenação-Geral de Arrecação/INSS
Diretoria de Benefícios/INSS
AEPS – 1999

135.Como se observa acima, os valores arrecadados pelo setor rural são infinitamente inferiores aos necessários para o pagamento de seus próprios benefícios. Em 1999 foram despendidos recursos no total de R$ 10.098.921 mil (dez bilhões, noventa e oito milhões, novecentos e vinte e um mil reais), sendo que foram arrecadados pelo setor rural apenas R$ 712.742 mil (setecentos e doze milhões, setecentos e quarenta e dois mil reais) , ou seja, 6,59% do valor gasto. Note-se, também, que esta distorção tornou-se cada vez mais exacerbada ao longo dos últimos três anos, reflexo principal do aumento da despesa com benefícios. Logo, uma das formas de amenizar essa situação seria uma ação mais efetiva da fiscalização/cobrança do INSS com o intuito de aumentar a base arrecadadora.

RENÚNCIA DE RECEITAS

136.A renúncia de receitas é outra variável relevante que impacta nas receitas previdenciárias. Por **renúncia de receitas**, ou **renúncia fiscal** (novo conceito introduzido pela Lei de Responsabilidade Fiscal), entende-se '*a anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação da base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado*' (Lei Complementar nº 101, de 04.05.2000 – Art. 14 § 1º). (grifos nossos)

137.Infere-se do conceito acima que característica peculiar atinente à renúncia de receita é o privilégio concedido a determinados segmentos sociais na forma de não pagamento de tributos ou mesmo sua redução. Dessarte, questão que toma plano é a transparência na concessão desse privilégio, assim como sua manutenção. Atendendo ao já preceituado no art. 165, § 6º, da Constituição Federal, a Lei de Responsabilidade Fiscal determina em art. 5º, inciso II, que a Lei Orçamentária Anual apresente os demonstrativos sobre as renúncias de receitas, inclusive as previdenciárias, que beneficiam segmentos da sociedade não contribuintes para a previdência. A seguir estão discriminados os principais setores beneficiados com algum tipo de renúncia fiscal pela legislação:

QUADRO 2
COMPARATIVO DA ESTRUTURA DE CONTRIBUIÇÃO DOS BENEFICIADOS X CONTRIBUIÇÕES NORMAIS

Categorias	Regra Diferenciada	Regra Geral
Segurado	Contribuição de 2,1% sobre	Contribuição do Contribuiente

Especial	a comercialização da produção rural	Individual – 20% sobre a remuneração
Produtor Rural – Pessoa Física e Jurídica	Contrib. Patronal de 2,1% sobre a comercialização para pessoa física Contrib. Patronal de 2,6% sobre a comercialização para pessoa jurídica	Contribuição Patronal Normal – 23% sobre a folha de pagamento, incluindo seguro de acidente de trabalho
Clubes de Futebol Profissional	Contrib. Patronal de 5% da receita bruta proveniente de espetáculos desportivos, rendas de patrocínio, publicidade etc.	Contribuição Patronal Normal – 21% sobre a folha de pagamento, incluindo seguro de acidente de trabalho
SIMPLES	Contrib. Patronal de 3% a 7% da receita auferida, dependendo do valor	Contribuição Patronal Normal – 22% sobre a folha de pagamento, incluindo seguro de acidente de trabalho
Empregador Doméstico	Contrib. Patronal de 12% da remuneração do empregado doméstico	Contribuição Patronal Normal – 20% sobre a remuneração
Entidades Filantrópicas	Isentas de contribuição patronal	Contribuição Patronal Normal – 21% sobre a folha de pagamento, incluindo seguro de acidente de trabalho

Fonte: Informe de Previdência Social. Jan/2000. Vol. 12

138.As entidades beneficentes de assistência social, comumente designadas de filantrópicas, conforme dispõe o §7º do art. 195 da Constituição Federal, são isentas de contribuição para a seguridade social quando atendam às exigências estabelecidas em Lei, no caso o art. 55 da Lei nº 8.212/91. A renúncia de receitas estimada para as entidades filantrópicas para o exercício de 1999 foi calculada em torno de R$ 1.463.076.557,00 (um bilhão, quatrocentos e sessenta e três milhões, setenta e seis mil e quinhentos e cinqüenta e sete reais).

139.O empregador rural pessoa física e jurídica, segundo, respectivamente, o art. 25 da Lei nº 8.212/91 e o art. 25 da Lei nº 8.870/94 têm a contribuição previdenciária patronal substituída, respectivamente, por 2,1% e 2,6% da receita bruta decorrente da comercialização da produção rural. A renúncia estimada para o setor rural (Produtor Rural – Pessoa Física e Jurídica) no exercício de 1999 é R$ 421.966.952,00 (quatrocentos e vinte e um milhões, novecentos e sessenta e seis mil e novecentos e cinqüenta e dois reais).

140.Os clubes de futebol profissional contribuem com 5% sobre a receita bruta decorrente dos espetáculos desportivos, em conformidade com a nova redação dada aos §§ 6º a 9º do art. 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 9.528/97. Os dados revelam que, mesmo com a aumento da base de contribuição promovido por este último dispositivo legal, a renúncia fiscal dos clubes de futebol continua alta, em torno de R$ 20.237.872,00 (vinte milhões, duzentos e trinta e sete mil, oitocentos e setenta e dois reais).

141.No SIMPLES enquadram-se as microempresas e empresas beneficiadas pela Lei nº 9.317/96 que têm a contribuição previdenciária substituída por uma contribuição incidente sobre a receita bruta mensal, variável segundo a receita bruta acumulada dentro do ano-calendário. Em recente estudo de autoria do Ministério da Previdência Social – MPAS, publicado no Jornal Gazeta Mercantil(81), os dados revelaram que a renúncia fiscal em virtude do SIMPLES para o exercício de 1999 estava estimada em torno de R$ 2,1 bilhões, conforme a tabela a seguir:

(81) Edição de 22.08.2000. Página A-8

TABELA 15
VALORES DA RENÚNCIA FISCAL EM VIRTUDE DA ADESÃO AO SIMPLES 1999

Valores Correntes em R$ milhões

Meses	Massa Salarial	Repasse se não Optasse	Repasse Efetivo	Renúncia Fiscal
Jan	1.298,0	285,6	127,4	158,2
Fev	1.523,4	335,1	101,9	233,2
Mar	1.506,1	331,3	104,8	226,5
Abr	1,315,2	289,4	119,8	169,6
Mai	1,387,4	305,2	118,8	186,4
Jun	1.340,9	295,0	127,3	167,7
Jul	1.412,7	310,8	130,7	180,1
Ago	1.427,3	314,0	135,9	178,1
Set	1.285,2	282,7	137,7	145,0
Out	1.450,2	319,1	138,6	180,5
Nov	1.430,0	314,6	147,0	167,6
Dez	1.402,6	308,6	160,8	147,8

Tot al	16.77 9,0	3.69 1,4	1.550,7	2.140,7

Fonte: GFIP – jan/99 a dez/99
DIRADM/CGOFC/Divisão de Programação Financeira

142.Verifica-se que, caso não optassem pelo SIMPLES, as micro e pequenas empresas proporcionariam receitas à Previdência Social no montante de R$ 3.691 milhões (três bilhões, seiscentos e noventa e um milhões de reais), ou seja, 138% a mais do que é repassado atualmente. Ressalte-se, no entanto, que os dados apresentados pelo MPAS estão substancialmente díspares dos fornecidos pela Coordenação-Geral de Arrecadação/INSS. Enquanto esta estimou a renúncia do SIMPLES em R$ 1,1 bilhão, o MPAS a estimou em R$ 2,1 bilhões, como visto acima. As divergências estão relacionadas às diferentes bases de estimativas utilizadas, que no caso do MPAS podem ser consideradas mais confiáveis, já que se emprega dados obtidos junto à Guia de Recolhimento ao FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, os quais são oficialmente declarados pelas empresas. Em razão disso, e considerando o princípio contábil do conservadorismo, optou-se por utilizar os dados do MPAS, respaldando-se na seguinte afirmação do Secretário-Executivo do MPAS, José Cechin: '*Até bem pouco tempo não tínhamos estatísticas sobre esses trabalhadores. Agora sabemos quanto são e qual a remuneração média que eles recebem*.'

143.Consolidando as estimativas totais de renúncias fiscais, teríamos para o exercício de 1998 e 1999 os seguintes valores:

TABELA 16
ESTIMATIVAS DE RENÚNCIA
(Em R$)

Tipo de Renúncia	**Estimativa de Renúncia Fiscal**	
	1998	**1999**
Rural (Segurado Especial)	4.067.396.011	4.402.639.270
Rural (Produtor PF e PJ)	376.577.326	421.966.952
Rural (Total)	4.443.973.337	4.824.606.222
Entidades Filantrópicas	2.086.737.095	1.463.076.557
Clubes de Futebol Profissional	22.883.543	20.237.872
Simples	1.039.043.296	2.140.700.000*
Total	**7.592.637.271**	**8.448.620.651**

Fonte: Coordenação-Geral de Arrecadação/INSS e MPAS
* Boletim Informativo GFIP – Indicadores do Mercado de Trabalho

144.Como se vê, o montante de renúncia estimado releva a importância de se proceder a um controle ostensivo, ou mesmo uma maior restrição a essa perda de receita. A divergência de estimativas, como é caso do SIMPLES, denota que a metodologia de cálculo de renúncias, bem como o acompanhamento das mesmas, não é uma atividade institucionalizada no âmbito do INSS.

Nesse sentido, a realização de estudos com o objetivo de restringir as renúncias possibilitaria não só nortear o acompanhamento do INSS e do Tribunal, assim como a correta quantificação das mesmas.

3.1.3EVASÃO DE RECEITAS

145.Figura também entre as variáveis que restringem a receita previdenciária a evasão fiscal, que pode decorrer dos baixos índices de vínculos de emprego formal, assim como do não recolhimento ao INSS das contribuições arrecadadas pelas empresas dos seus empregados. O estudo do INSS(82) para estimar a evasão de receitas apresenta separadamente os dados relativos aos empregados do setor rural, aos empregados domésticos, aos empregados das demais áreas da economia.

(82) Elaborado pela Coordenação-Geral de Arrecadação/INSS.

146.Para o setor rural em 1999, estima-se uma evasão de R$ 554.287.117,00, ocasionada principalmente pelo alto índice de empregados sem carteira assinada, cerca de 3.310.064. A evasão só não foi maior devido ao desempenho positivo da arrecadação referente aos trabalhadores com carteira assinada, que superou em R$ 60.193.164,00 a contribuição estimada. Por seu turno, a estimativa total de evasão relativa aos empregados domésticos montou em R$ 1.899.547.230,00, dos quais R$ 1.776.490.447,00 são resultantes dos domésticos que não assinam carteira, que totalizaram 4.158.273. A evasão relativa aos empregados urbanos, excluídos os domésticos, totalizou R$ 22.978.996.857,00, sendo fortemente pressionado pelos trabalhadores sem carteira assinada, responsáveis por R$ 20.939.686.410,00 do total da evasão. Por fim, a evasão dos contribuintes individuais somou R$ 4.259.142.065,00, sendo R$ 3.889.550.961,00 referentes aos contribuintes autônomos. Com o auxílio das tabelas a seguir visualiza-se o total da evasão de receitas do INSS:

TABELA 17 e 18
ESTIMATIVAS DE EVASÃO FISCAL
(Em R$)

Ano	**Evasão Estimada Empregados com carteira assinada**	**Evasão Estimada Empregados sem carteira assinada**	**Evasão Estimada dos empregados**
1997	2.690.562.971	18.516.115.007	21.206.677.978
1998	4.047.374.852	20.488.669.982	24.536.044.834
1999	2.102.174.066	23.330.657.138	25.432.831.204

Fonte: Coordenação-Geral de Arrecadação/INSS

Ano	**Evasão Estimada dos Empregados**	**Evasão Estimada Contribuintes Individuais**	**Evasão Estimada Total**
19	21.206.6	3.692.919.	24.899.597.346

97	77.978	368	
19 98	24.536.0 44.834	4.210.179. 112	28.746.223.946
19 99	25.432.8 31.204	4.259.142. 065	29.691.973.268

Fonte: Coordenação-Geral de Arrecadação/INSS

147.Constata-se que, no período de 1997 a 1999, a evasão estimada total aumentou cerca de 20%, sendo ocasionada, principalmente, pelo aumento de 25% da evasão dos empregados sem carteira assinada. A comparação entre as evasões ocasionadas pelos empregados e contribuintes individuais, revela que os primeiros foram responsáveis por 85% da evasão total. Mesmo assim, não se deve desconsiderar a evasão relativa aos empregados com carteira assinada, que efetivamente têm descontadas suas contribuições não sendo repassadas pelos empregadores à Previdência Social. Nesse sentido, considerando a impossibilidade de proceder à fiscalização em todas as empresas, e como já propugnado no TC 012.513/1997, sendo aliás objeto de proposta de encaminhamento, o MPAS deveria estudar a viabilidade do empregado exercer o acompanhamento do recolhimento de suas contribuições por parte do empregador, da mesma forma no que se refere às contribuições dos empregadores.

148.Salutar, também, para a análise em voga, é a mensuração dos efeitos advindos da evasão de receitas sobre a arrecadação líquida da Previdência Social. Comparando-se ao exercício de 1997, verifica-se que a evasão representava aproximadamente 50% da arrecadação líquida, já no exercício de 1999 esta relação passou a ser de 60%. Consciente do efeito da evasão fiscal sobre as receitas estatais o legislador determinou na Lei Complementar nº 101 – Lei de Responsabilidade Fiscal – que o Poder Executivo especificasse, quando cabível, as medidas adotadas para combatê-la:

'Art. 13. No prazo previsto no art. 8º, as receitas previstas serão desdobradas, pelo Poder Executivo, em metas bimestrais de arrecadação, com a especificação, em separado, quando cabível, das medidas de combate à evasão e à sonegação, da quantidade e valores de ações ajuizadas para cobrança da dívida ativa, bem como da evolução do montante dos créditos tributários passíveis de cobrança administrativa.'(grifei)

149.Da leitura do dispositivo legal nota-se que a mencionada especificação deve ser feita somente quanto cabível. Essa flexibilização está ligada à possibilidade de inexistência de evasão, ou mesmo à impossibilidade de sua mensuração. O primeiro caso, conforme constatado anteriormente, não se aplica ao INSS; quanto ao segundo, verificou-se que a quantificação da evasão não obedece a critérios institucionalizados de apuração no âmbito do INSS, possibilitando o surgimento de enormes discrepâncias nos resultados. Isso pode ser verificado comparando-se as estimativas fornecidas pela Coordenação-Geral de Arrecadação/INSS nos exercícios de 1998 e 1999, que, para períodos iguais, apresentou estimativas diferentes.

150.Assim, a realização de estudos no sentido de estabelecer as medidas com vistas a elidir a evasão fiscal, bem como sua correta mensuração, auxiliarão o INSS na implementação da sistemática a que se refere o art. 13 da Lei Complementar nº 101, sendo, deste modo, um dos instrumentos para a redução da perda de receitas, implicando positivamente na questão do déficit previdenciário.

ESTIMULADORES DAS DESPESAS

TRANSIÇÃO DEMOGRÁFICA

151.Nas últimas décadas a população brasileira sofreu fortes mudanças na sua composição etária, como conseqüência das melhores condições de vida e redução dos índices de natalidade. Assim, ao longo dos anos, com o aumento da expectativa de vida dos brasileiros, um maior contingente de pessoas passaram a depender economicamente da previdência, sem que, ao mesmo

tempo, houvesse o aumento do número de contribuintes. A tabela a seguir apresenta a composição da população brasileira por grupos etários:

TABELA 19
POPULAÇÃO POR GRUPOS ETÁRIOS: 1970 – 2020

Ano	População (milhões)	Grupos etários (idade)		
		Até 14	15-64	65 e +
1970	93.139	42,6	54,3	3,1
1980	119.003	38,8	56,4	4,0
1991	146.825	35,0	60,2	4,8
1996	157.080	29,7	65,2	5,1
2020	200.306	26,5	67,7	8,9

Fonte: Conjuntura Social abr-jun, 2000, com dados do IBGE

152.Enquanto em 1970 o grupo etário – 15 até 64 anos – representava 54,3% da população brasileira, em 2020 este grupo representará 67,75 % da população. Do mesmo modo, as estimativas apontam um crescimento do grupo etário – acima de 65 anos, que passará a representar 8,9% da população em 2020. Por outro lado, vê-se que a participação do grupo etário – até 14 anos – cairá, segundo o IBGE, para 26,5% da população brasileira.

153.De fato, esses dados repercutem na base contributiva da previdência, que na década de 70 apresentou um forte crescimento, quando relacionada ao crescimento da População Economicamente Ativa – PEA, enquanto na década de 80 houve uma forte queda(83). Logo, a questão que se põe à prova no momento é como aumentar a base contributiva, em que a relação contribuinte/beneficiário caiu de 2,4 em 1991 para 1,7 em 1997(84), num sistema de repartição simples(85), levando-se em conta a transição demográfica e o crescimento do mercado informal, como visto a seguir.

(83) TC 012.513/1999-7

(84) Dados obtidos da Conjuntura Social/MPAS-SPS, vl.. 10, n.º 02, 1999.

(85)

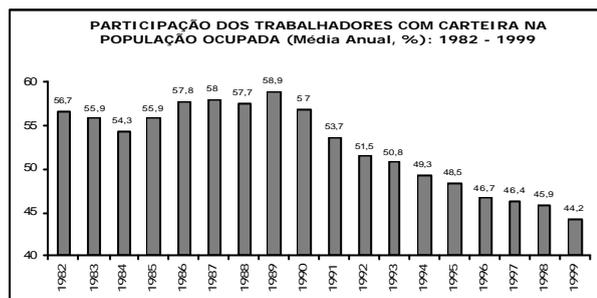
3.2.2 Sistema de repartição simples é aquele em que os contribuintes ativos de hoje pagam pelos inativos de hoje, na esperança de que novas gerações de contribuintes venham a fazê-lo quando passarem para a inatividade.

MERCADO INFORMAL

154.Além de enfrentar a transição demográfica, outra variável que impulsiona as despesas previdenciárias é o crescimento do mercado informal, tendo como conseqüência o não recolhimento das contribuições previdenciárias. Entre as razões prováveis da informalidade têm-se em primeiro lugar o alto custo do seguro social e, em segundo, a mudança nas relações de trabalho.

155.Segundo dados do Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios – PNAD – 1998, dos 69,96 milhões que formam a população economicamente ocupada, apenas 30,99 milhões, incluídos os servidores públicos e os militares, são contribuintes de algum regime de previdência. Ou seja, são 38,96 milhões de pessoas ocupadas, sem nenhuma cobertura previdenciária.

156.Analisando a proporção do número total de trabalhadores com contratos formais de trabalho, com carteira assinada, verifica-se o constante decréscimo de sua participação em relação à população ocupada desde 1990:

Gráfico 13
Fonte: FIBGE/IPME

157.Contrariamente ao que se imagina, não se pode estabelecer uma relação direta entre informalidade/desemprego, assim como, crescimento econômico/ diminuição da informalidade, como advogado por alguns(86). O crescimento econômico não necessariamente implicará no aumento de índices de formalidade, como também sua manutenção. Isso é o que se observa quando se examina o período de 1993 a 1999, em que, mesmo com o crescimento econômico, a população ocupada com carteira caiu vertiginosamente, enquanto se observava a expansão das ocupações sem carteira, por conta própria e a dos empregadores. Como se observa na tabela a seguir, enquanto nos primeiros meses de 1999 os ocupados com carteira foram menores do que em 1982, os ocupados sem carteira cresceram 58%, os por conta própria por volta de 81% e os empregadores 41%, em relação ao mesmo ano:

(86) Marcos Maia Antunes e outros no artigo intitulado Comportamento do PIB e Geração de Emprego no Brasil, publicado na revista Conjuntura Social, abr-jun – 2000, defendem que o nível de emprego formal será mantido apenas e na medida em que a economia experimentar um período de crescimento vigoroso e continuado.

TABELA 20

Ano	Ocupados	Com Carteira	Sem Carteira	Conta Própria	Empregadores
1982	101,7	101,37	102,52	101,74	102,91
1990	131,68	131,85	119,81	148,05	140,38
1991	117,74	111,38	116,23	143,83	124,00
1992	117,04	106,27	123,03	148,66	122,15
1993	118,69	105,91	129,75	151,49	122,61
1994	121,72	105,61	137,17	160,91	121,97
1995	124,72	106,28	143,00	166,60	133,11
1996	127,53	104,75	150,51	176,74	139,99
1997	127,9	104,35	151,09	181,02	137,5
1998	127,57	102,87	154,44	179,74	137,92
1999*	126,86	99,55	158,31	181,45	141,34

Obs.: (*) Jan a Ago. Fonte: PME/IBGE

158.Infere-se, portanto, que o crescimento da informalidade está muito mais associado a mudanças estruturais nas relações de trabalho do que a desemprego. Esse também é o pensamento do Secretário-Executivo do MPAS ao dizer que ‘a reestruturação empresarial, imposta pela maior exposição à concorrência, também teve importante papel como indutora de mudanças nas relações trabalhistas. Não se trata apenas do encolhimento, mas de ganhar flexibilidade para os ajustes que se fazem necessários frente às oscilações de demanda. Assim cresceu a terceirização de importantes atividades antes realizadas no interior da própria empresa. Desta forma a empresa elimina um risco relevante: o de ter de carregar empregados ociosos em épocas de demanda reduzida ou de incorrer nos custos da demissão ou admissão para ajustar-se aos ciclos de vendas. A terceirização abre, simultaneamente, oportunidades para novas iniciativas, transformando empregados em autônomos

ou micro-empreendedores'(87). É importante ressaltar, como também frisado pelo Secretário-Executivo do MPAS, que as mudanças das relações de trabalho não são em si responsáveis pela contratação com carteira e o aumento da terceirização, mas sim decorrem da legislação, tributária e previdenciária que não foram adequadas para enfrentar essa nova realidade, especialmente, no que diz respeito aos valores das alíquotas de contribuições que para os empregadores passou de menos de 4% em 1938 para 20% em 1999(88). Deste modo, a questão que se torna premente é como viabilizar a inclusão desses trabalhadores na Previdência Social, possibilitando-lhes alguma forma de cobertura previdenciária.

(87) Cechin, José. Crescimento, Emprego e Previdência Social. Conj. Social abr-jun 2000.

(88) Fonte: AEPS/1998

A REFORMA PREVIDENCIÁRIA
OS PRIMEIROS RESULTADOS

159.As alterações promovidas na Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 20/98, em conjunto com a legislação infraconstitucional, alteraram substancialmente o sistema previdenciário brasileiro, sendo umas das formas encontradas pelo Governo para contornar os constantes déficits previdenciários presentes a partir de 1995. Entre as mudanças, destacam-se: estabelecimento do critério de tempo de contribuição combinado com limite de idade; restrição às aposentadorias especiais; fixação de limite máximo para benefícios de legislação especial; mudança da regra de cálculo do valor dos benefícios; fixação de teto para contribuição e pagamento de benefícios a cargo do INSS; restrição do pagamento do salário-família e auxílio-reclusão; atribuição de competência à Justiça do Trabalho para cobrar Contribuições Sociais sobre a Folha de Salários; restrição da isenção da contribuição patronal das entidades filantrópicas e sub-rogação das entidades prestadoras de serviços.

160.Boa parte dessas medidas são incomensuráveis, como o estabelecimento do critério de tempo de contribuição com limite de idade e a restrição às aposentadorias especiais, já que seus efeitos estendem-se por vários anos e não se pode precisá-los separadamente. Assim, fizeram-se, tão somente, no início do exercício de 1999, estimativas dos prováveis efeitos daquelas medidas nos 12 (doze) meses seguintes, da forma especificada a seguir:

QUADRO 3
IMPACTOS ESTIMADOS DA REFORMA PREVIDENCIÁRIA
(Em R$)

PRINCIPAIS ITENS	IMPACTOS ESTIMADOS
1. Estabelecimento de critérios de tempo de contribuição e restrição às aposentadorias especiais.	R$ 1,7 bilhões
2. Fixação de limite máximo para benefícios de legislação especial.	R$ 15 milhões
3. Elevação do teto de contribuição e limite dos benefícios em R$ 1.200,00.	R$ 325 milhões
4. Restrição do pagamento do salário-família e auxílio-reclusão.	R$ 60 milhões
5. Restrição da isenção da contribuição patronal às filantrópicas.	R$ 640 milhões
6. Atribuição de competência à Justiça do Trabalho para cobrar contribuições sociais sobre a folha de salários.	R$ 380 milhões
7. Sub-rogação das entidades prestadoras de serviço.	R$ 320 milhões
8. Fim do repasse à FUNDACENTRO	R$ 55 milhões
IMPACTO TOTAL ESTIMADO	**R$ 3,5 bilhões**

Fonte: Informe de Previdência Social. Fev/99. Vol. 11.
Elaborado pela Secretaria de Previdência Social/MPAS

161.Das medidas que puderam ser mensuradas(89), verificou-se, no exercício de 1999, que a Justiça do Trabalho arrecadou contribuições no valor de R$ 244,2 milhões, ou seja, R$ 135,8 milhões a menos do que o esperado. Com relação à sub-rogação previdenciária, observou-se uma arrecadação de R$ 360 milhões, ou seja, R$ 80 milhões a mais do que o previsto. Quanto ao fim do repasse à FUNDACENTRO (Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho), em virtude da vinculação constitucional das contribuições sociais com o pagamento de benefícios, na forma do disposto no art. 195, incisos I, 'a', e II, seus efeitos podem ser facilmente visualizados, ou seja, uma economia na ordem de R$ 55 milhões. Assim, do que foi inicialmente estimado, constatou-se que essas três medidas proporcionaram receitas no montante de R$ 659 milhões, isto é, R$ 95,8 milhões a menos do que o esperado.

162.Quanto às demais medidas, como já mencionado, seus efeitos são de difícil avaliação; no entanto, em determinados segmentos já podem ser sentidos, como é o caso da restrição das aposentadorias por tempo de contribuição, que em relação a 1998 apresentou uma redução de 51,6% na concessão de novos benefícios. Desta forma, no momento não se pode precisar efetivamente os reais efeitos dessas medidas, bem como se elas serão suficientes para sanar o desequilíbrio da Previdência Social.

(89) Fonte: Informe de Previdência Social. Jan/2000. Vol. 12.

O FATOR PREVIDENCIÁRIO

163.Além das medidas anteriores, a Emenda Constitucional nº 20/98 promoveu relevante alteração na forma de cálculo dos benefícios, estipulando que a lei definiria o cálculo do benefício, garantindo-se a atualização de todos os salários de contribuição utilizados para o referido cálculo (§3º, art. 201). Anteriormente esse cálculo estava disciplinado no art. 202 da CF, onde era estabelecido que o valor do benefício seria a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês.

164.Com a vigência da Lei nº 9.876, de 26.11.2000, que alterou os dispositivos das Leis nº 8.212 e nº 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, definiu-se o novo modelo de cálculo do benefício, em que se ampliou gradualmente a base de cálculo dos benefícios, que passa a corresponder às 80% maiores remunerações de todas a vida laboral dos segurados. Ademais, foi introduzido no cálculo o chamado fator previdenciário, que, segundo disposição do §7º do art. 29 da Lei nº 9.876, considerará a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar. Assim, com o novo método cada segurado receberá um benefício calculado de acordo com a estimativa do montante de contribuições realizadas, capitalizadas conforme taxa pré-determinada que varia em razão do tempo de contribuição e da idade do segurado, e a expectativa de duração do benefício(90).

(90) Pinheiro, Vinícius Carvalho. A Nova Regra de Cálculo dos Benefícios. Informe de Previdência Social. Nov/1999. Vol. 11

165.Essa foi a fórmula encontrada pelo governo para tentar introduzir no sistema previdenciário a correlação entre contribuições e benefícios, até então desvencilhados. Embora não tenha completado 1 (um) ano de vigência, e com abrangência restrita a, apenas, 4,8% dos benefícios concedidos pela Previdência Social, os efeitos da Lei nº 9.876 já podem ser detectados na idade média dos benefícios concedidos por tempo de contribuição, conforme tabela a seguir:

TABELA 21

Comparativo entre as idades médias das aposentadorias concedidas por tempo de contribuição – jan a ago/2000

	Benefícios Afetados pela Lei 9.876	**Média Geral**

	Homens	Mulheres	Total	Homens	Mulheres	Total
Jan/00	-	-	-	53,23	50,18	52,21
Fev/00	56,29	52,23	54,77	52,89	50,36	52,14
Mar/00	56,15	52,20	54,59	52,52	50,53	51,94
Abr/00	55,79	52,03	54,34	52,35	50,22	51,72
Mai/00	56,03	52,15	54,56	52,44	50,51	51,90
Jun/00	56,04	52,21	54,68	52,44	50,66	51,97
Jul/00	55,71	52,08	54,41	52,26	50,44	51,76
Ago/00	55,94	52,13	54,58	52,60	50,62	52,05
Total	**55,99**	**52,15**	**54,56**	**52,57**	**50,43**	**51,95**

Fonte: Secretaria de Previdência Social/MPAS com dados da DATAPREV e SINTESE.

166.Nota-se que, enquanto a média geral de idade dos não afetados pelo fator previdenciário atingiu 51,95 anos, a média dos afetados pela Lei nº 9.876/99 atingiu 54,56 anos, ou seja, 2,64 anos superior à média geral. Entre os benefícios concedidos, a aposentadoria por tempo de contribuição destaca-se como a mais atingida pelo fator previdenciário, cerca de 42,39% dos benefícios concedidos no período de dezembro de 1999 a agosto de 1999. Ficou, assim, evidenciado que o fator previdenciário já está apresentando resultados positivos, na ótica do governo, e possibilitará, num futuro próximo, a equalização da relação benefícios/contribuições.

5. SUMÁRIO DAS PRINCIPAIS CONSTATAÇÕES

167.Neste levantamento de informações acerca das despesas e receitas a cargo do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, constatou-se que 75,07% das despesas da referida Autarquia são financiadas com seus recursos próprios, destacando-se a participação da Fonte 154 – Contribuição dos Empregadores e Trabalhadores para a Seguridade Social (74,68%). Nesse sentido, destaca-se, também, a utilização de recursos da Fonte 155 – Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira – CPMF (5,26%), autorizada pela Emenda Constitucional nº 21, de 18.03.2000.

168.As receitas efetivamente realizadas pelo INSS totalizaram R$ 66.752.057.000,00 (sessenta e seis bilhões, setecentos e cinqüenta e dois milhões, cinqüenta e sete mil reais), ou seja, 4,45% a mais do que a previsão inicial. Estas receitas representaram, no exercício de 1999, 57,69% dos recursos da Seguridade Social, incluindo-se os recursos da Fonte 154, que é própria do INSS. Confrontando-se com as despesas efetivamente executadas, as quais totalizaram R$ 65.388.385.000,00 (sessenta e cinco bilhões, trezentos e oitenta e oito milhões, trezentos e oitenta e cinco mil reais), apurou-se um superávit financeiro no INSS de R$ 1,3 bilhão.

169.A arrecadação da Contribuição dos Empregados e Trabalhadores apresentou crescimento de aproximadamente 14%, no período de 1997 a 1999. Tal crescimento é resultante da ação fiscal do INSS que se concentrou, principalmente, sobre as empresas de pequeno porte. Verificou-se, também, um crescimento de 22% na arrecadação do SIMPLES, totalizando o montante de R$ 1.550.661.860,00 (um bilhão, quinhentos e cinqüenta milhões, seiscentos e sessenta e um mil, oitocentos e sessenta reais). Entre os setores da economia que mais contribuíram para o INSS, destaca-se o setor de serviços (50,9%), justamente o setor da economia onde se concentram as empresas de pequeno porte.

170.Pode-se asseverar, escudando-se nos indicadores de desempenho aplicados, que cobrança realizada pelo INSS, tanto administrativa como judicial, é muito deficiente. Exemplo notório disso é o baixo nível de arrecadação da dívida ativa que de um total de R$ 61,7 bilhões arrecadou apenas R$ 1,2 bilhão, no exercício de 1999, ou seja, pouco mais de 1%. Evidenciou-se, também, que um dos principais entraves ao bom desempenho da cobrança realizada pelo INSS está na cobrança administrativa, que apenas transfere grande parte dos débitos à cobrança judicial.

171.Os Certificados da Dívida Pública – CDPs, um dos principais instrumentos de recuperação de créditos do INSS, proporcionaram ao INSS, no exercício de 1999, receitas no valor

R$ 259.481.434,00 (duzentos e cinqüenta e nove milhões, quatrocentos e oitenta e um mil, quatrocentos e trinta e quatro reais). Em contrapartida, por meio da sistemática dos CDPs, foram quitadas/amortizadas dívidas com o INSS no total de R$ 468.863.952,00 (quatrocentos e sessenta e oito milhões, oitocentos e sessenta e três mil, novecentos e cinqüenta e dois reais), o que ocasionou renúncia de receitas no montante de R$ 209.382.518,00 (duzentos e nove milhões, trezentos e oitenta e dois mil, quinhentos e dezoito reais), ou seja, 44,65%.

172.As despesas efetivamente executadas pelo INSS em 1999, incluindo-se as despesas operacionais, com benefícios e pessoal, totalizaram R$ 65.388.385.000,00 (sessenta e cinco bilhões, trezentos e oitenta e oito milhões, trezentos e oitenta e cinco mil reais), como anteriormente informado, sendo que deste montante 94% são pertinentes às despesas com benefícios (previdenciários, assistenciais, acidentários), referentes aos 18,8 milhões de benefícios efetivamente pagos. Notou-se, também, a contenção na concessão de novos benefícios que, no período de 1996 a 1998, apresentou uma queda de 10,8%, principalmente nos benefícios previdenciários que respondem por 96% das despesas com benefícios. Essa queda é reflexo da Reforma Previdenciária efetuada no final do exercício de 1998, limitando, principalmente, a concessão de novas aposentadorias por tempo de contribuição.

173.O saldo previdenciário, proveniente do confronto entre arrecadação líquida (arrecadação bancária + rendimentos de aplicação financeiras + remuneração sob arrecadação bancária + resgate de títulos e bonificações) e benefícios previdenciários, apresentou um déficit previdenciário de R$ 9,5 bilhões (em Dez/99), aproximadamente 126% superior ao apresentado em 1997 (R$ 3,2 bilhões). Verificou-se que o crescimento de 0,04% na arrecadação líquida, no período 1997–1999, foi insuficiente para contrabalancear, no mesmo período, o incremento de 12% nas despesas com benefícios previdenciários.

174.Em relação às despesas com Benefícios de Prestação Continuada, cuja responsabilidade pelo custeio é da Secretaria de Estado e Assistência Social – SEAS, mediante convênio firmado com o INSS, verificou-se que não foram regularizados os repasses à Autarquia relativos ao Convênio nº 001/96 (SIAFI Nº 301431), conforme determinação contida na Decisão Plenária nº 209/98 – TC 004.162/97-8, assim como os repasses referentes ao Convênios nº 016/98 (SIAFI Nº 344413) e nº 001/99 (SIAFI Nº 383371). Segundo dados do INSS, não foram descentralizados créditos orçamentários no valor R$ 95.544.653,18 (noventa e cinco milhões, quinhentos e quarenta e quatro mil, seiscentos e cinqüenta e três reais e dezoito centavos), do mesmo modo que não foram transferidos recursos financeiros da ordem de R$ 154.551.320,86 (cento e cinqüenta e quatro milhões, quinhentos e cinqüenta e um mil, trezentos e vinte reais e oitenta e seis centavos).

175.Constatou-se a realização de despesas com recursos da Fonte 154 – Contribuição dos Empregadores e Trabalhadores para a Seguridade Social pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO, no exercício de 1999, em desacordo com o disposto no inciso XI do art. 167 da Constituição Federal, que vincula a utilização dos recursos da mencionada fonte ao pagamento de benefícios previdenciários.

176.Verificou-se, também, que o resultado previdenciário foi fortemente afetado por variáveis que influenciaram as despesas e receitas previdenciárias. Entre elas, destacam-se as renúncias de receitas, cujas estimativas apontam para um total de R$ 8,4 bilhões, incluso neste valor a estimativa de renúncia do SIMPLES, e as evasões de receitas, estimadas em R$ 29,6 bilhões para o exercício de 1999. Essas perdas de receitas somadas ao estoque da dívida ativa demonstram que o potencial de arrecadação da Previdência Social é de R$ 90,3 bilhões face ao déficit previdenciário de R$ 9,5 bilhões, conforme discriminado a seguir:

TABELA 22

CONFRONTO ENTRE O POTENCIAL DE ARRECADAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL E O DÉFICIT PREVIDENCIÁRIO EM 1999 (em bilhões de R$)

Renúncia	R$ 8.448.620.651,00
Evasão dos Empregados (com carteira e sem carteira)	R$ 25.432.831.204,00

Evasão dos Contribuintes Individuais	R$ 4.259.142.065,00
Débitos inscritos na Dívida Ativa	R$ 61.750.000.000,00
Total da Arrecadação Potencial (A)	**R$ 99.890.593.920,00**
Déficit Previdenciário em 1999 (B)	**(R$ 9.500.000.000,00)**
Diferença (C) = (A) – (B)	**R$ 90.390.593.920,00**

Fonte: INSS/Coordenação-Geral de Arrecadação e Procuradoria-Geral

177.Por fim, constatou-se que os efeitos da reforma previdenciária, embora considerados de longo prazo, já começam a apresentar resultados positivos para a Previdência Social, tendo como exemplo o novo modelo de cálculo do benefício, que instituiu o Fator Previdenciário (Lei nº 9.876, de 26.11.2000), possibilitando o aumento da idade média das aposentadorias por tempo de contribuição para 54,56 anos.

PROPOSTAS DE ENCAMINHAMENTO

178.Ante o todo exposto submete-se este Relatório à apreciação superior, propondo que:

I – O Tribunal determine à Secretaria de Estado e Assistência Social/MPAS, à Secretaria de Orçamento Federal/MPO e à Secretaria do Tesouro Nacional/MF que adotem, conjuntamente, providências no sentido de regularizar os repasses ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pertinentes aos convênios firmados entre a União, por intermédio do MPAS, e o INSS, para pagamento dos Benefícios de Prestação Continuada aos Deficientes e Idosos, de que tratam os artigos 20, 21 e 35 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, bem como às respectivas despesas operacionais pertinentes, nos exercícios de 1996, 1997, 1998 e 1999 (parágrafos 122 a 128);

II – O Tribunal determine à Secretaria de Orçamento Federal/MPO e à Secretaria do Tesouro Nacional/MF para que atentem, quando da elaboração da proposta orçamentária e programação financeira, respectivamente, ao disposto no Parágrafo Único do art. 16 da Lei 8.212, de 14.07.1997, quanto à responsabilidade da União (parágrafos 101 a 105);

III – O Tribunal determine à Secretaria de Orçamento Federal/MPO, tendo em vista o disposto no inciso IV do art. 8º da Medida Provisória nº 2.036-84, de 24.10.2000, e suas reedições, que preste esclarecimentos, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da execução de despesas com recursos da Fonte 154 pela FUNDACENTRO, código 37201, no exercício de 1999, em desacordo com o disposto no art. 167, inciso XI, da Constituição Federal (parágrafo 130);

IV – O Tribunal determine ao INSS que:

a) promova a inserção no demonstrativo de que trata o art. 165, § 6º, da Constituição Federal, do montante de renúncias de receitas apurado em razão das operações realizadas com os Certificados da Dívida Pública – CDPs, a que se reporta o art. 3º da Lei nº 9.711, de 20.11.98, resultante da diferença verificada entre o total da dívida quitada/amortizada e o valor efetivamente resgatado com os referidos títulos (parágrafos 96 a 100);

b) promova a realização de estudos, a serem encaminhados no prazo de 180 (cento e oitenta dias), objetivando estabelecer as possíveis medidas a serem adotadas para restringir as renúncias de receitas previdenciárias, bem como elidir a evasão fiscal, com vistas à implementação da sistemática a que se refere o art. 13 da Lei Complementar nº 101, especificando, em ambos os casos, os critérios técnicos a serem adotados para a correta aferição (parágrafos 136 a 150);

V – O Tribunal recomende ao INSS que proceda a estudos, junto aos demais órgãos arrecadadores do governo federal, acerca da viabilidade do estabelecimento de indicadores de gestão institucionais para a área tributária, principalmente para segmento de cobrança, objetivando aprimorar a arrecadação das receitas previdenciárias, nos termos da disposição ‘in fine’ do art. 58

da Lei Complementar nº 101, balizando, inclusive, a ação do Tribunal prevista no inciso III do art. 1º da Lei nº 8.443, de 16.07.1992 (parágrafos 64 a 95);

VI – O Tribunal encaminhe o Relatório de Acompanhamento das Receitas e Despesas a cargo do INSS à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, consoante os termos da alínea 'a' do item 8.1 da Decisão nº 550/95;

VII – Encaminhe cópia do presente Relatório à Comissão de Seguridade Social e Família e à Comissão de Finanças e Tributação, ambas da Câmara dos Deputados e à Comissão de Fiscalização e Controle do Senado Federal, por tratar de assunto conexo com as atribuições destas Comissões".

O Diretor da 3ª Divisão Técnica e o Secretário de Controle Externo manifestaram-se de acordo (fls. 76/7).

É o Relatório.

V O T O

O presente Relatório dá continuidade à série de trabalhos que o Tribunal vem realizando desde 1995 a título de Acompanhamento das Receitas e Despesas Previdenciárias do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Como se sabe, o propósito perseguido com esse Acompanhamento não é verificar a regularidade de particulares procedimentos adotados no âmbito do INSS ou a eventual responsabilidade de seus gestores, questões essas examinadas nos processos de prestações de contas e fiscalização ordinariamente apreciados pelo Tribunal. Ao contrário, o que aqui se objetiva é a elaboração de uma análise técnica da situação geral do INSS no tocante aos aspectos mais diretamente relacionadas às suas atividades finalísticas, em ordem a propiciar aos órgãos e autoridades competentes, a partir das informações levantadas, a oportunidade de adotarem providências que possam otimizar o seu desempenho e, por via de conseqüência, aprimorar o funcionamento do próprio sistema de seguridade social.

Por evidente, a minha intenção nesta oportunidade será apenas a de destacar alguns dos principais aspectos contemplados na exaustiva análise da Unidade Técnica, sem alimentar qualquer pretensão — de resto, humanamente impossível — de sequer resumir o amplíssimo leque de matérias abordadas no Relatório de Auditoria.

Frise-se, desde logo, que, coerentemente com os propósitos perseguidos com o trabalho em pauta, porquanto direcionado ao Acompanhamento das receitas e despesas previdenciárias, no complexo de funções atribuídas na Constituição Federal à seguridade social — vale lembrar, "um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social" (CF, art. 194, *caput*) —, a análise consubstanciada nos autos ateve-se basicamente à problemática da Previdência Social e, no âmbito dessa, ao chamado Regime Geral de Previdência Social.

Em relação aos trabalhos anteriores, o presente Relatório apresenta a singularidade de tomar por referência a nova configuração da Previdência Social brasileira resultante das modificações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, de 15/12/1998.

O primeiro ponto relevante a sublinhar na Reforma da Previdência é a possibilidade agora existente de instituição de um regime complementar para a previdência dos servidores públicos. Portanto, ao lado do Regime Geral de Previdência Social e do Regime de Previdência Privada Complementar, dirigidos ao setor privado, e do Regime de Previdência dos Servidores Públicos, aplicável à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios, e às suas autarquias e fundações, contempla-se agora também a possibilidade de instituição, nas três esferas de governo, de um Regime de Previdência Complementar dos Servidores Públicos. Uma vez instituído esse regime complementar, as aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo Regime de Previdência dos Servidores Públicos poderão ser limitadas ao valor "máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social" (CF, art. 40, § 14).

Como estimativa o Relatório apontou um déficit em 1999 para os dois regimes financiados pelo orçamento público, o Regime Geral de Previdência Social e o Regime de Previdência dos Servidores Públicos, de R$ 48,1 bilhões (cerca de 5% do PIB), sendo 81% desse total decorrentes do Regime de Previdência dos Servidores Públicos — 40% de responsabilidade da União, 35% dos Estados e 6% dos Municípios —, e 19% do Regime Geral de Previdência Social. Considerando que o último regime atende 18,8 milhões de beneficiários e o primeiro apenas 3 milhões de beneficiários, fica evidente que não se pode cogitar de uma solução viável para o equilíbrio financeiro do nosso sistema previdenciário sem o equacionamento do déficit do Regime de Previdência dos Servidores Públicos.

Como já discutido ao ensejo da apreciação do TC-012.513/1999-7 (Decisão nº 624/2001-Plenário, Ata 34/2001), o esforço de superação desse quadro de insolvência do Regime de Previdência dos Servidores Públicos implicará, forçosamente, o enfrentamento da sempre difícil questão jurídico-constitucional atinente aos conflitos intergeracionais no tocante aos direitos previdenciários, aspecto esse surpreendemente negligenciado nas discussões travadas em nosso país acerca dessa matéria.

Em 1999 a receita do INSS alcançou R$ 66,7 bilhões, superando em 4,45% a previsão inicial, contra uma realização de despesa no valor de R$ R$ 65,4 bilhões, importando num superávit financeiro de R$ 1,3 bilhão. Nos três grupos de receita, os recursos arrecadados diretamente pelo INSS corresponderam a 75,07% do total, os recursos da Seguridade Social transferidos pelo Tesouro Nacional a 15,8%, e os recursos sem vinculação específica, que abrangem recursos ordinários do orçamento fiscal e do Fundo de Estabilização Fiscal, a 9,13%.

Entre os recursos arrecadados diretamente, o destaque, mais uma vez, foi o total auferido com as contribuições dos empregadores e trabalhadores, que representaram 74,68% das receitas totais do INSS, a maior participação já registrada na série de análises até agora realizada pelo Tribunal. Quanto aos recursos da Seguridade Social transferidos pelo Tesouro Nacional, a sua participação relativa diminuiu de 24,30% (correspondentes a R$ 14,7 bilhões) em 1988 para 15,8% (correspondentes a R$ 10,3 bilhões) em 1999. Isso se deveu fundamentalmente à perda de arrecadação com a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, que decresceu de R$ 10,5 bilhões para R$ 5,2 bilhões, e com a Contribuição Social Sobre o Lucro de Pessoa Jurídica, de R$ 4,1 bilhões para R$ 1,7 bilhões, não compensada com o ingresso de recursos da parcela da CPMF destinada ao custeio da Previdência Social por força da Emenda Constitucional nº 21/99, que alcançou R$ 3,4 bilhões.

No que se refere às despesas do INSS, do total de R$ 65,4 bilhões executados em 1999, 94% foram destinados à cobertura de benefícios (nível equivalente ao verificado em 1988), 3% ao pagamento de pessoal (4% em 1988) e 3% a despesas operacionais (2% em 1988).

Os benefícios emitidos tiveram um acréscimo de 3,6% em 1999, alcançando um total de 18.834.567 benefícios. Em termos de gastos, os benefícios previdenciários representaram 96% do total (92% em 1988), os benefícios assistenciais concedidos independentemente de contribuição representaram 3% (5% em 1988), e os benefícios acidentários representaram 1% (3% em 1988). Entre os previdenciários, as aposentadorias e pensões alcançaram um total de 15,7 milhões de benefícios, representando cerca de 83,5% do número total de benefícios concedidos.

Embora uma avaliação conclusiva só possa ser firmada a partir da evolução contatada nos próximos anos, é possível observar que as modificações introduzidas com a Reforma da Previdência (Emenda Constitucional nº 20/98) já impactaram os resultados do INSS em 1999.

Entre 1999 e 1998 o total de novas aposentadorias concedidas apresentou a menor taxa de crescimento anual nos últimos anos, ou seja, 4%, contra 4,5% entre 1998/1997 e 5,6% entre 1997/1996. Por igual, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (319.067 benefícios em 1996, 417.414 em 1997, e 297.733 em 1998) alcançou em 1999, já sob a vigência da regra de transição estabelecida pela Emenda Constitucional nº 20/98, o total de apenas 144.419 benefícios, importando uma redução de 51,6% em relação a 1998. Finalmente, em 1999, a despesa total com novos benefícios apresentou uma redução de 10,8% em relação a 1998.

O Ministério da Previdência e Assistência Social estimou em R$ 3,5 bilhões a repercussão no exercício de 1999 das principais medidas introduzidas pela Reforma da Previdência.

Em 1999 a arrecadação líquida, ou seja, a arrecadação bruta do próprio INSS deduzida dos valores arrecadados para terceiros, chegou a R$ 49,2 bilhões, ao passo que as despesas com benefícios previdenciários alcançaram R$ 58,7 bilhões, importando um saldo previdenciário negativo de R$ 9,5 bilhões, o pior dos últimos três anos. O fluxo de caixa foi negativo ao longo de todo o exercício, alcançando no mês de dezembro o expressivo déficit de R$ 1,5 bilhão.

Em função da centralização das contas do INSS na Conta Única do Tesouro Nacional, ocorrida em outubro/88, o próprio Tesouro passou a financiar o déficit previdenciário mediante operações de crédito por antecipação de receitas, as quais, no exercício de 1999, chegaram a R$ 4,2 bilhões. Afora essas antecipação de receitas, o total de transferências da União para o INSS chegou a R$ 17,1 bilhões.

Analisado no conjunto dos resultados obtidos nos últimos três anos, esses dados sugerem que, nas bases atuais, a capacidade de arrecadação do INSS parece ter estabilizado num limite situado na faixa dos R$ 50 bilhões, ao passo que, no mesmo período, as despesas com benefícios variaram crescentemente entre R$ 52,2 e R$ 58,7 bilhões (elevação de 12,5%). Esse quadro reclama que a problemática financeira da previdência social brasileira seja examinada com referência a novos paradigmas, e não simplesmente invocando-se o velho e exaurido modelo a apregoar “aumento de alíquotas e redução de benefícios”.

Nessa linha, como bem destacado pela Unidade Técnica, as novas estratégias que se afiguram merecedoras de atenção envolvem a melhoria do potencial de realização dos créditos inscritos na dívida ativa (estimados em R$ 61,7 bilhões), a sempre tormentosa questão da renúncia de receitas (para o exercício de 1999, estimada em R$ 8,4 bilhões, sendo R$ 1,5 bilhão com as chamadas entidades filantrópicas e R$ 2,1 bilhões com o SIMPLES) e a evasão de receitas (estimada em 1999 em R$ 29,7, sendo R$ 23,3 bilhões decorrentes da “informalidade – ausência de vínculo de emprego formal –, R$ 2,1 bilhões do não-recolhimento pelos empregadores das contribuições dos empregados, e R$ 4,3 bilhões dos contribuintes individuais, particularmente dos autônomos).

Em particular, é de se destacar que o problema do recebimento dos créditos do INSS, de extrema relevância já mesmo pela sua expressão econômica, não conheceu qualquer evolução. Tanto na cobrança administrativa quanto na judicial, os indicadores continuam bastante insatisfatórios. Com respeito à primeira, o “grau de efetividade”, é dizer, a relação entre valores cobrados e valores disponíveis para cobrança, alcançou o índice de apenas 11%, e o “grau de recebimento”, a relação entre os parcelamentos de dívidas efetivamente pagos no total dos parcelamentos concedidos, 27% (do total de R$ 8,5 bilhões renegociados, apenas R$ 2,3 bilhões foram pagos).

A conseqüência desse insatisfatório desempenho na cobrança administrativa é o elevado volume de créditos encaminhados para a cobrança judicial. Em 1999, dos R$ 61,75 bilhões inscritos na dívida ativa, foram ajuizadas ações representativas de créditos no valor de R$ 15,77 bilhões (aproximadamente 26%), sendo efetivamente cobrados apenas R$ 1,0 bilhão, ou seja, cerca de 1,6%.

Por fim, ressalto que se me afiguram oportunas as sugestões firmadas na conclusão do Relatório da Unidade Técnica, pelo que as acolho nesta oportunidade.

Com essas considerações, Voto no sentido de que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

ADYLSON MOTTA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 677/2002 – TCU – Plenário

1. Processo TC 012.491/2000-0, c/ 1 volume
2. Classe de Assunto: VII – Acompanhamento
3. Interessada: Comissão de Fiscalização e Controle da Câmara dos Deputados

4. Entidade: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS
5. Relator: Ministro Adylson Motta
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 11ª Secex
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 determinar à Secretaria de Estado e Assistência Social/MPAS, à Secretaria de Orçamento Federal/MPO e à Secretaria do Tesouro Nacional/MF que adotem, conjuntamente, providências no sentido de regularizar os repasses ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pertinentes aos convênios firmados entre a União, por intermédio do Ministério da Previdência e Assistência Social, e o INSS, para o pagamento dos Benefícios de Prestação Continuada aos Deficientes e Idosos, de que tratam os artigos 20, 21 e 35 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, bem como das despesas operacionais pertinentes, nos exercícios de 1996, 1997, 1998 e 1999;

8.2 determinar à Secretaria de Orçamento Federal/MPO e à Secretaria do Tesouro Nacional/MF que, quando da elaboração da proposta orçamentária e programação financeira, observem o disposto no Parágrafo Único do art. 16 da Lei 8.212, de 14.07.1997, quanto à responsabilidade da União;

8.3 determinar ao INSS que:

8.3.1 adote providências com vistas a que o demonstrativo de que trata o art. 165, § 6º, da Constituição Federal considere o montante de renúncias de receitas apurado em razão das operações realizadas com os Certificados da Dívida Pública – CDP a que se refere o art. 3º da Lei nº 9.711, de 20.11.98;

8.3.2 promova a realização de estudos, a serem encaminhados ao Tribunal no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, objetivando estabelecer medidas para restringir as renúncias de receitas previdenciárias, bem como elidir a evasão fiscal, com vistas à implementação da sistemática a que se refere o art. 13 da Lei de Responsabilidade Fiscal, especificando, em ambos os casos, os critérios técnicos a serem adotados para a sua correta aferição;

8.4 recomendar ao INSS a realização, conjuntamente com os demais órgãos arrecadadores da União, de estudos acerca da viabilidade do estabelecimento de indicadores de gestão institucionais para as áreas de arrecadação e cobrança, objetivando o incremento das receitas previdenciárias, nos termos do art. 58, *in fine*, da Lei de Responsabilidade Fiscal;

8.5 fixar o prazo de 15 (quinze) dias para que o titular da Secretaria de Orçamento Federal/MPO preste esclarecimentos acerca da execução pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO de despesas com recursos da Fonte 154 em desacordo com o disposto no art. 167, inciso XI, da Constituição Federal; e

8.6 encaminhar cópia da presente Decisão, do seu Relatório, que incorpora o Relatório de Acompanhamento das Receitas e Despesas Previdenciárias a cargo do INSS, e Voto, bem assim dos documentos constantes no vol. 1 dos autos, à Comissão de Fiscalização Financeira e Controle, à Comissão de Seguridade Social e Família e à Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados, à Comissão de Fiscalização e Controle do Senado Federal e ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

ADYLSON MOTTA

Ministro-Relator

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-008.403/2000-0
Natureza: Representação
Interessada: Procuradoria da República no Estado de Rondônia
Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região/RO

Ementa: Representação, originária da Procuradoria da República no Estado de Rondônia, noticiando a ocorrência de possíveis irregularidades na admissão de servidores. Conhecimento. Procedência. Conversão dos autos em Tomada de Contas Especial. Responsabilidade solidária. Citação. Envio dos autos ao Ministério Público junto ao TCU. Ciência à interessada.

Trata-se de Representação formulada pela Procuradoria da República no Estado de Rondônia – PR/RO contra possíveis irregularidades praticadas pela ex-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região/RO, Juíza Rosa Maria Nascimento Silva, relativas aos atos de admissão, com fortes indícios de nepotismo, das Sras. Verônica Nascimento Silva e Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto, respectivamente, filha e sobrinha da referida Juíza.

Segundo consta dos autos, a Sra. Verônica Nascimento Silva teria sido admitida pelo TRT/14ª sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT, no emprego de Atendente de Trabalhos Judiciários, em 12.08.88, aos 14 anos de idade, por Portaria da lavra do Juiz Oswaldo de Almeida Moura, então Presidente daquela Corte Trabalhista, e lotada no gabinete de sua mãe, a Juíza Rosa Maria Nascimento Silva. A denunciada não teria sequer prestado serviços ao aludido Tribunal desde 1993, pois era aluna do Curso de Ciências Biológicas-Modalidade Médica da União das Faculdades Barão de Mauá (UNI-MAUÁ), em Ribeirão Preto, SP.

A Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto, por sua vez, foi admitida pelo TRT/14ª, sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT, no emprego de Artífice, em 28.09.88, aos 12 anos de idade, por Portaria da lavra do Juiz Oswaldo de Almeida Moura, então Presidente daquela Corte Trabalhista, e lotada no gabinete de sua tia, a Juíza Rosa Maria Nascimento Silva. A denunciada também não teria prestado serviços àquele Tribunal desde 1995, pois era aluna do Curso de Direito da Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP).

O Analista da SECEX/RO encarregado da instrução, após o exame da documentação encaminhada em resposta às diligências procedidas, consignou, de início, que a presente Representação pode ser conhecida, uma vez preenchidos os requisitos legais e regimentais de admissibilidade.

No tocante ao mérito, fez as seguintes observações:

<u>Quanto à Sra. Verônica Nascimento Silva</u>

"A Sra. Verônica Nascimento Silva (identificação às fls. 34/35) realmente foi admitida no TRT/14ª em 12.08.88, por força da Portaria nº 377/88 (fl. 36), para um período de trabalho que durou até 03.11.89, quando teve o contrato de trabalho rescindido pela Portaria nº 521/89 (fl. 37). Contava, na ocasião, com 14 anos de idade e não havia sequer concluído o 1º grau, conforme Declaração do Colégio Einstein (fl. 38). Em 05.03.91, pelo Ato GP nº 017/91 (fl. 39), do Exmº Sr. Juiz Heraldo Fróes Ramos, homologado pela Resolução Administrativa nº 15/91 (fl. 40), a servidora retornou ao serviço da Corte. Este vínculo persistiu até 22.05.97, quando, pelo Ato GP nº 146/97 (fl. 41), foi exonerada do quadro de pessoal.

Lotada no gabinete de sua mãe desde seu ingresso no órgão, em 07.05.91, por força da Portaria nº 444/91 (fl. 42), a Sra. Verônica passou a receber a gratificação de Assistente, apenas uma dentre as diversas vantagens pecuniárias com que viria a ser contemplada (Apostilas nºs 249/94 e 358/98, fls. 43/44). Em junho de 1995, por força do Ato GP nº 148/95 (fl. 45), de lavra de sua própria mãe, passou a ser Chefe de Gabinete desta, em caráter permanente, fazendo jus à Gratificação DAS-101.4. Adicionalmente, das Portarias nºs 062/96 e 385/96 (fls. 46/47), conclui-se que a servidora esteve à disposição do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região – TRT/15ª, localizado em Campinas, SP, no período de 22.01.96 a 01.03.96, com ônus para o TRT/14ª, e que

gozou licença para trato particular desde 01.03.96 até sua saída definitiva do quadro de pessoal, conforme comunicação à fl. 48. Os vencimentos recebidos pela Sra. Verônica ao longo de sua trajetória no TRT/14ª constam das fichas financeiras às fls. 49/63.

De acordo com o Histórico Escolar emitido pelo Colégio Oswaldo Cruz (fl. 64), localizado em Ribeirão Preto, SP, a Sra. Verônica Nascimento Silva concluiu o ensino de 2º grau naquele estabelecimento de ensino privado, em 1991. É bastante razoável admitir que a servidora não estava trabalhando no gabinete de sua mãe, a 2.759 km de distância do local onde estava estudando. Os vencimentos recebidos no exercício 1991 são, portanto, de pronto questionáveis. Combinando-se as informações do Histórico Escolar emitido em Ribeirão Preto com a Declaração do Centro Educacional Objetivo, em Porto Velho (fl. 65), presumimos a irregularidade de todos os vencimentos recebidos entre julho e dezembro de 1991, no valor de Cr$ 3.992.939,55 (três milhões, novecentos e noventa e dois mil, novecentos e trinta e nove cruzeiros e cinqüenta e cinco centavos). (...)

Solicitamos informações à União das Faculdades Barão de Mauá – UNI-MAUÁ (fl. 66), em Ribeirão Preto, SP, e obtivemos a confirmação de que a Sra. Verônica freqüentou regularmente o curso de Ciências Biológicas – Modalidade Médica naquela instituição de ensino, no período que se estende do primeiro semestre de 1993 até 9 de janeiro de 1997, data da colação de grau (fls. 67/68). Ausente se encontrava, ao que tudo indica, da Cidade de Porto Velho, onde teoricamente trabalhava e recebia às custas do erário. Outro forte indício de que a Sra. Verônica encontrava-se muito distante dos gabinetes do TRT/14ª consiste no comprovante de justificação eleitoral nº 7654133 (fl. 69), datado de 03.10.94, registrado no Município do interior paulista. (...)

A nomeação da filha para exercer a função de chefe do próprio gabinete põe à sombra de grave falta a Juíza Rosa Maria Nascimento Silva. O Ato GP nº 148/95 (fl. 45) mostra-se flagrantemente irregular diante da Decisão-TCU nº 118/94-Plenário, a qual estendeu a todos os órgãos da Justiça Trabalhista a proibição contida na Lei nº 7.873/89, criadora do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, quanto à nomeação de parentes, consangüíneos ou afins, até o terceiro grau".

<u>Quanto à Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto</u>

"A Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto (identificação às fls. 70/73) foi admitida no TRT/14ª em 03.10.88, e lotada no gabinete de sua tia, por meio da Portaria nº 544/88 (fl. 74), da lavra do Sr. Juiz Oswaldo de Almeida Moura, então Presidente daquela Corte Trabalhista. Contava, na ocasião, com apenas 12 anos de idade e cursava a 6ª série do 1º grau (Ficha de Servidor, fl. 72, e Histórico Escolar, fl. 75)". O vínculo empregatício desfez-se em 01.12.89, pela Portaria nº 522/89 (fl. 76), e foi novamente refeito em 05.03.91, por força do mesmo Ato GP nº 017/91 (fl. 39) que readmitiu sua prima Verônica no serviço público. Foi exonerada em 01.08.97, mediante o Ato GP nº 207/97 (fl. 77).

"Lotada no gabinete da tia, em 03.07.91, por força da Portaria nº 643/91 (fl. 78), a Sra. Bianca foi nomeada para a função de Auxiliar Especializado, com a correspondente gratificação. Apenas o primeiro de muitos benefícios que a servidora viria a ter, como se deduz da Apostila nº 233/96 (fl. 79). Em 21.02.95, pela Portaria nº 342/95 (fl. 80), sua tia, agora Presidente da Corte, a nomeou para a função de Assistente Secretário do próprio gabinete. Como a prima Verônica, também esteve à disposição do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região – TRT/15ª, em Campinas, SP, desde 28.01.96, com ônus para o TRT/14ª, conforme Portarias nºs 012/96 e 1762/96 (fls. 81/82), da lavra da tia. Da ficha financeira referente a 1996 (fl. 95), deduz-se que deva haver entrado em gozo de licença não remunerada em junho daquele ano, permanecendo em tais condições até ser exonerada definitivamente do quadro de pessoal do TRT/14ª. Os vencimentos recebidos pela Sra. Bianca ao longo de sua trajetória no TRT/14ª constam das fichas financeiras às fls. 83/96.

Como no caso da Sra. Verônica Nascimento Silva, solicitamos informações à Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP (fl. 97), e obtivemos a confirmação de que a Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto freqüentou regularmente o curso de Graduação em Direito naquela instituição de ensino, no período que se estende do primeiro semestre de 1995 até o segundo semestre de 1997, data em que formalizou pedido de transferência para a Universidade Paulista –

UNIP, em Campinas, SP (fls. 98/99). Como no que se refere à prima Verônica, tudo indica que a Sra. Bianca encontrava-se ausente da Cidade de Porto Velho, onde deveria trabalhar. Assim, da mesma forma que no caso anterior, contestamos os valores recebidos pela cidadã entre janeiro de 1995 e maio de 1996, data do último recebimento, e propomos a citação da Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto para apresentação de alegações de defesa. (...)"

Consignou, ainda, o Analista que o procedimento da Juíza Rosa Maria Nascimento Silva, ao nomear a sobrinha para exercer a função de chefe do próprio gabinete (Portaria nº 342/95, fl. 80), é ilegal, uma vez que o TCU, mediante a Decisão nº 118/94-Plenário, já havia estendido a todos os órgãos da Justiça Trabalhista a proibição contida na Lei nº 7.873/89, criadora do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, quanto à nomeação de parentes, consangüíneos ou afins, até o terceiro grau.

Por fim, considerando que existem "*fortes indícios de irregularidades graves, que pela sua extensão chegam a suscitar improbidade administrativa, além de ofensa aos Princípios da Moralidade e Impessoalidade na Administração Pública*", o Analista propôs, com anuência do Secretário: o conhecimento da presente representação, por haverem sido preenchidos os requisitos de admissibilidade; a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial, com vistas à citação das Sras. Verônica Nascimento Silva e Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto pelos valores indevidamente recebidos; a audiência da Exmª Sra. Juíza Rosa Maria Nascimento Silva, para no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, apresentar razões de justificativa a respeito das irregularidades evidenciadas nos autos; e, informar à Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, em cumprimento ao Memorando nº 55/2000-SEGECEX, o teor da presente representação.

Instado a se pronunciar, o Ministério Público, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, manifestou-se favoravelmente à proposição da Unidade Técnica.

No entanto, considerando a necessidade de esclarecimentos adicionais acerca das circunstâncias que levaram ao restabelecimento do vínculo empregatício das servidoras, menores de idade, e considerando, ainda, que não restou elucidado nos autos se as mencionadas servidoras prestaram efetivamente serviços ao TRT/Campinas, este Relator determinou, preliminarmente: a audiência do Sr. Heraldo Fróes Ramos, bem como dos signatários da Resolução Administrativa nº 15/91; a audiência da Sra. Rosa Maria Nascimento Silva, nos termos propostos à fl. 104; e, a realização de diligência ao TRT/Campinas com vistas a confirmar se houve prestação efetiva de serviços, por parte das servidoras, no citado órgão, identificando inclusive o horário dos cursos freqüentados em Ribeirão Preto.

Em atendimento às audiências, os Juízes Heraldo Fróes Ramos, Eunice de Souza Botelho, Almir da Silva, Pedro Pereira de Oliveira, Temístocles Maia e Rosa Maria Nascimento e Silva apresentaram suas razões de justificativa, que estão sucintamente apresentadas a seguir:

a) OCORRÊNCIA: Restabelecimento do vínculo funcional das mencionadas servidoras junto ao TRT/RO, ante a infringência ao disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal, além do fato de as mesmas serem menores de idade.

JUSTIFICATIVAS:

Sr. Heraldo Fróes Ramos

"*Conforme atesta a inclusa certidão, o signatário fora eleito para presidir o Eg. Tribunal, no biênio 91/93, no período compreendido de 22.02.91 a 18.02.93.*

Vários episódios marcaram essa época de discórdias, desavenças, brigas entre os Juízes que compunham o Eg. Tribunal, fomentado por um deles. (...)

Todos de forma direta ou reflexa, indistintamente, e até mesmo por terem parentesco com algum dos Juízes foram alvos da arbitrariedade, da violência, da prepotência, da coação psicológica, física e moral, por parte do então Presidente, uma verdadeira antítese ao estado democrático de direito. Foram demitidos ou instados a se demitirem sem o devido processo legal ou qualquer meio de defesa assegurado constitucionalmente.

Cuidaram, então, todos os magistrados, à exceção do Juiz que me antecedeu na Presidência e que praticara os atos antes narrados de, por uma questão de justiça, restabelecer aquelas situações de forma generalizada, como um todo e não em caráter individual.

Com efeito, o Ato GP-17/91 tratou da situação funcional de 8 (oito) servidores e não especificamente de Bianca e Verônica. Nesse diapasão, além de não ter conhecimento da idade das servidoras, tinha-se como norte e como fundamento para refazimento dos atos o art. 114 da Lei nº 8.112/90, que possibilitava a administração rever seus próprios atos, a qualquer tempo, quando eivados de ilegalidade. A ilegalidade nesta hipótese, estava vinculada, naquela oportunidade, à forma de demissão e não da contratação.

Mesmo sem cogitar da (i)legalidade da contratação aqui apontada, não é demais lembrar que essas contratações foram feitas antes do advento da Constituição Federal/88, sob a égide da Lei nº 7.523, de 17.07.86, que criou o Egrégio Tribunal Regional da 14ª Região, sob os auspícios da CF/69 e regime celetista, que permitia a contratação de servidores com idade superior a 12 anos, nos termos do art. 403 da CLT, então vigente. (...)

O questionado Ato GP-17/91, referendado pelo Eg. Tribunal Pleno na sessão administrativa de 12.03.91, data de mais de dez anos, quando o signatário exercia a Presidência do Regional, estando irremediavelmente fulminado pela prescrição administrativa. (...)

Aplicável à espécie, ainda, a Lei nº 9.784/99, que alterou a Lei nº 8.112/90, no particular, dando mais amplitude à questão prescricional. (...)

*Assim, caso não acolhida a prescrição administrativa ora aduzida, o que se admite apenas para argumentar, também aplicável à espécie, dispõe o art. 41 da LOMAN, **verbis**: 'salvo os casos de impropriedade ou excesso de linguagem, o magistrado não pode ser punido ou prejudicado pelas opiniões que manifestar ou pelo teor das decisões que proferir'".*

Sr. Pedro Pereira de Oliveira

Além das justificativas já oferecidas pelo Sr. Heraldo Fróes Ramos, aduziu também o seguinte:

"*Ainda que a decisão impugnada tenha sido tomada em processo administrativo, porém o Tribunal e seus membros, revestidos que estão da jurisdição judicial, e como tal detêm a competência de dizer do direito com força de coisa julgada, o que não se aplica aos Tribunais com jurisdição apenas de caráter administrativo, logo o Juiz não pode ficar sujeito a um Tribunal com menor competência constitucional. E não pode, ainda, pelo fato de que o signatário, ao proferir seu voto no julgamento do processo, o fez dentro da garantia constitucional de seu livre convencimento, não podendo essa garantia ficar igualmente subordinada a um Tribunal Administrativo, também de caráter técnico, somente admitindo-se a revisão por um outro Tribunal Superior, investido de jurisdição judicial.*

De outra sorte, admite-se, em princípio, que somente o ato administrativo de autoridade judiciária, e assim de gestão, é passível de exame por essa Corte de Contas, quando praticado monocraticamente pelo Presidente do Tribunal ou quem suas vezes fizer, mas não do Juiz quanto ao voto proferido em sessão, porque nessa hipótese a decisão passa a ser do Tribunal e não do Magistrado individualmente".

Sr. Temístocles Maia

"*Como leigo acompanhei os demais, e não me ative ao fato do Dr. Benjamin do Couto Ramos ter votado contra, porque julguei que assim ele procedia por ser um ato que contrariava a sua decisão anterior. Não sabia que entre esses ex-funcionários havia menores. E também como leigo, julguei que Suas Excelências sabiam o que faziam, e que o faziam de forma correta".*

Se cometeu algum erro, não houve má-fé ou conluio. Além disso, na Reunião Plenária, sentia-se só, sem a presença do seu Assessor Jurídico.

Sra. Eunice de Souza Botelho e Sr. Almir da Silva - Justificativas abrangidas pelas apresentadas pelo Sr. Heraldo Fróes Ramos.

b) OCORRÊNCIAS:

b.1) nomeação da Sra. Verônica Nascimento Silva (Ato GP nº 148/95), sua filha, e da Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto (Portaria nº 342/95), sua sobrinha, para exercerem as funções de, respectivamente, Chefe e Assistente Secretário, do próprio gabinete, uma vez que tais atos se revelam flagrantemente irregulares diante da Decisão nº 118/94-Plenário, que estendeu a todos os órgãos da Justiça Trabalhista a proibição contida na Lei nº 7.873/89, criadora do TRT/17ª Região, quanto à nomeação de parentes, consangüíneos ou afins, até o terceiro grau;

b.2) anuência, durante sua gestão como Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, quanto ao período em que as duas senhoras em questão estiveram ausentes do órgão, freqüentando instituições de ensino médio e superior no Município de Ribeirão Preto/SP, percebendo remunerações como se estivessem exercendo regularmente atividades na Corte Trabalhista, localizada em Porto Velho/RO, sob sua autoridade.

JUSTIFICATIVAS:

Sra. Rosa Maria Nascimento e Silva

"No que concerne à nomeação de Verônica Nascimento Silva e Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto para exercerem as funções de Chefe e Assistente de Secretário, respectivamente, tenho a informar-lhe o seguinte: ambas integravam o quadro permanente de pessoal do Egrégio Tribunal da 14ª Região, admitidas que foram pelo regime celetista, através das Portarias nºs 377 e 544, de 12.08.88 e 28.09.88, respectivamente, da lavra do então Presidente Juiz Oswaldo de Almeida Moura, já falecido, sob os auspícios da Constituição de 1967 e ao amparo do art. 403 da CLT, então vigente.

Porque integravam o quadro permanente de pessoal deste Egrégio Tribunal, as nominadas não foram alcançadas pelos efeitos da Decisão TCU nº 118/94, pois, na forma da resposta à consulta formulada pelo 18º Regional, decidiu-se que 'se caracterizada a condição de servidor titular de cargo público de provimento efetivo de Juízo ou Tribunal, esse servidor não sofrerá a restrição incidente na redação de que trata o art. 18 da Lei nº 7.782/89'.

Por este prisma, entendo não tenha cometido qualquer ofensa à referida recomendação contida na Decisão TCU nº 118/94, face à condição de servidoras efetivas do quadro da 14ª Região, não incidindo a vedação do art. 18 da Lei nº 7.873, de 09.11.89.

No que diz respeito ao item b, informo que o assunto já foi objeto de oportuna Notícia-Crime intentada pela Procuradoria da República (Processo 158/2000-YLP-4348.1.00.000.002195/2000-85), cujo feito foi distribuído ao Ministro Humberto Gomes de Barros, do Superior Tribunal de Justiça, face o que dispõe o art. 105, I, letra 'a' da CF/88".

O Analista da SECEX/RO encarregado da instrução consignou, no essencial, o seguinte:

*"**RAZÕES DE JUSTIFICATIVA ACOLHIDAS***

Da análise das razões de justificativa chegadas à Unidade Técnica (fls. 124/181), restou visível a legalidade quanto aos vínculos funcionais. É bem verdade que as contratações das duas senhoras (à época, meninas) pouco se justificavam do ponto de vista moral e, mesmo, do ponto de vista funcional, pois, aos 14 (quatorze) e 12 (doze) anos de idade, e sem haver concluído o 1° grau, salvo a hipótese de absoluta genialidade, dificilmente teriam a maturidade necessária para ocupar cargos públicos. Entretanto, as contratações ocorreram em 12 de agosto e 03 de outubro de 1988, pouco antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. À época, a vigente Constituição de 1967 não estabelecia a obrigatoriedade do concurso público para a investidura em cargo público e a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT (texto atualizado até 1998), em seu art. 403, proíbe o trabalho de menores com idade ***inferior*** *a 12 (doze) anos, o que não se aplica ao caso em questão. Limita-se a CLT, em seu Título III, Capítulo IV, a estabelecer exigências quanto às condições de leveza e salubridade do trabalho desempenhado, as quais, no nosso entender, podem ser consideradas atendidas pelo trabalho em tribunais.*

No que se refere ao restabelecimento dos vínculos funcionais, ocorrido em 1991, também não verificamos ilegalidade. A Lei nº 8.112/90 (Regime Jurídico Único dos Servidores da União), em seu art. 114, expressamente defere à Administração a faculdade de rever seus próprios atos, a qualquer tempo, quando eivado de ilegalidade. No caso, como bem ressalta o Juiz Heraldo Fróes Ramos, **verbis** *'a ilegalidade [naquela] hipótese, estava vinculada (...) à forma de demissão e não da contratação' (fl. 126) e faz menção, para configurar a ilegalidade das demissões das servidoras, à ausência de devido processo legal e à falta de direito de defesa quando do desfazimento dos vínculos funcionais (fl. 126). Refere-se, ainda, à possível arbitrariedade por parte do então Presidente do órgão. Todos os demais justificantes manifestaram-se no mesmo sentido.*

Nomeação para funções em gabinete

No que se refere à nomeação das duas servidoras para ocuparem funções no gabinete da Juíza Rosa Maria Nascimento Silva, as razões de justificativa também se mostraram suficientes para afastar a ilicitude. As Sras. Verônica Nascimento Silva e Bianca Cristina Nascimento Corcino

*Pinto foram nomeadas para ocupar as funções de Chefe e Assistente-Secretário, respectivamente, do gabinete da juíza **supra**, por meio dos Atos GP nºs 148/95 (fl. 45) e 342/95 (fl. 80), da lavra da própria magistrada. A Decisão nº 118/94-TCU-Plenário já havia, à época dos atos, estendido a todos os Tribunais Trabalhistas a proibição contida na Lei nº 7.873/89, criadora do TRT da 17ª Região, quanto à nomeação de parentes, consangüíneos ou afins, até o terceiro grau, para funções de gabinete. Não obstante, a mesma Decisão da Corte de Contas excluiu da proibição os servidores ocupantes de cargos efetivos. A extensão da proibição mesmo quanto aos servidores ocupantes de cargo efetivo, que se configura em relação ao magistrado determinante do impedimento, somente seria definida pela Lei nº 9.421/96, posterior aos fatos.*

Assim sendo, manifestamo-nos pelo acolhimento parcial das razões de justificativa, limitado ao que pertine à admissão das servidoras no quadro funcional do TRT/14ª, ao restabelecimento do vínculo funcional determinado pelo Ato GP nº 017/91, homologado pela Resolução Administrativa nº 15/91, e em relação à nomeação de ambas para ocuparem funções no gabinete da Juíza Rosa Maria Nascimento Silva.

RAZÕES DE JUSTIFICATIVA REJEITADAS

Anuência quanto ao irregular afastamento das servidoras

Já no que se refere à anuência da Exmª Sra. Juíza Rosa Maria Nascimento Silva, durante sua gestão à frente do TRT/14ª, quanto à ausência da filha e da sobrinha do órgão em que deveriam estar trabalhando, não foram afastadas as irregularidades detectadas. A documentação obtida junto às instituições de ensino localizadas em Ribeirão Preto, bem como as informações prestadas pelo TRT da 15ª Região (Campinas, SP), confirmam que ambas estiveram ausentes do TRT/14ª, freqüentando instituições de ensino médio e superior no interior do Estado de São Paulo, percebendo remunerações como se estivessem exercendo regularmente suas atividades na Corte Trabalhista de Rondônia. (...)

Não acolhemos o silêncio da magistrada em função do Princípio da Independência das Instâncias. O TCU dispõe de competência constitucional e legal para determinar a adoção de medidas necessárias ao exato cumprimento da lei e para aplicar sanções aos responsáveis pelas irregularidades constatadas. Não é necessário aguardar pronunciamento judicial para somente após pronunciar-se ao TCU, ou mesmo entender que a ação do Poder Judiciário deva, necessariamente, excluir a desta Corte de Contas. As instâncias de julgamento são reconhecidamente independentes e as deliberações deste Tribunal, dotadas que são de vitalidade própria, dispõem de base normativa suficiente para se fazerem valer de forma independente. Base esta que se afirma no texto constitucional no art. 2º, que consagra a independência dos Poderes Constituídos, e nos arts. 70 e 71, que atribuem aos órgãos do Poder Legislativo a competência para fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União. A magistrada, conhecedora do Direito por dever de ofício, com certeza está ciente destas peculiaridades.

*A respeito da independência do TCU para decidir no âmbito de sua competência, fazemos menção às palavras do então Presidente da Corte, Exmº Sr. Ministro Iram Saraiva, no Ciclo Especial de Palestras sobre Controle e Fiscalização, realizado entre 17 e 21 de maio de 1999, documentadas na publicação Fiscalização de Gastos Públicos no Brasil, do Instituto Serzedello Corrêa, na pág. 19. Disse o Ministro **verbis**: '(...) releva fazer referência ao princípio da independência das instâncias. A instância administrativa é independente da judicial, não devendo o processo, no Tribunal de Contas da União, ser suspenso em razão da existência de processo criminal ou civil. (...) O que deve ser frisado é que tal conduta, longe de configurar imposição legal, é **mera faculdade da Corte de Contas**' (grifo nosso).*

*Fazemos referência, ainda, ao tema da confissão ficta que resulta da não-impugnação pelo responsável de ato irregular que lhe é imputável. A confissão ficta encontra-se consagrada no art. 302 do Código de Processo Civil - CPC, norma subsidiariamente aplicável aos processos em trâmite nesta Casa de Contas. De acordo com a norma, cabe ao responsável manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados, presumindo-se verdadeiros aqueles que não forem impugnados. Tratando do assunto sob o título 'ônus da defesa especificada', o jurista Humberto Theodoro Júnior assim se manifesta quanto ao disposto no art. 302 do CPC **verbis**: 'diante do critério adotado pela legislação processual civil, os fatos não impugnados precisamente são*

havidos como verídicos, o que dispensa a prova a seu respeito' (Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, 25ª ed., Publicações Forense, 1998, pp. 378-379, vol. I). O doutrinador faz referência, também, ao Voto do Desembargador Gonzaga Júnior, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, quando da Apelação 248.406, segundo o qual ***verbis****: 'fato alegado na inicial e não impugnado pelo réu é fato provado' (Humberto Theodoro Júnior,* ***op laud****). (...)*

Irregularidades nos vencimentos da Sra. Verônica Nascimento Silva *(...)*

De acordo com o histórico escolar emitido pelo Colégio Oswaldo Cruz (fl. 64), localizado em Ribeirão Preto, SP, a Sra. Verônica Nascimento Silva concluiu o ensino de 2° grau naquele estabelecimento de ensino, em 1991. Comprova-se, desse modo, que a servidora não estava trabalhando no gabinete de sua mãe, a 2.759 km do local onde estava estudando. Os vencimentos recebidos no exercício de 1991 são, portanto, de pronto imputáveis como débito. Combinando-se as informações do histórico escolar emitido em Ribeirão Preto com a declaração do Centro Educacional Objetivo, em Porto Velho (fl. 65), definimos a irregularidade de todos os vencimentos recebidos entre julho e dezembro de 1991, no valor de Cr$ 3.992.939,55 (três milhões, novecentos e noventa e dois mil, novecentos e trinta e nove cruzeiros e cinqüenta e cinco centavos), conforme expresso, mês a mês, no quadro abaixo:

Ano 1991	***Moeda: Cr$ (cruzeiros)***
31.07.1991	*233.321,95*
31.08.1991	*1.296.204,77*
30.09.1991	*625.302,77*
31.10.1991	*363.982,21*
30.11.1991	*363.982,21*
30.12.1991	*1.110.145,64*

Solicitamos informações à União das Faculdades Barão de Mauá – UNI-MAUÁ (fl. 66), localizada em Ribeirão Preto, SP, e obtivemos a confirmação de que a Sra. Verônica freqüentou regularmente o curso de Ciências Biológicas – Modalidade Médica naquela instituição de ensino, no período que se estende do primeiro semestre de 1993 até janeiro de 1997, data da colação de grau (fls. 67/68). Ausente se encontrava, portanto, da Cidade de Porto Velho, onde não exercia funções e era indevidamente remunerada com recursos do erário. Assim, contestamos os valores recebidos pela servidora entre os anos de 1993 e 1996, conforme a seguir descrito:

Ano 1993	***Moeda: Cr$ (cruzeiros)***
31.01.1993	*47.611.207,33*
28.02.1993	*163.012.251,04*
31.03.1993	*75.353.778,65*
30.04.1993	*100.018.591,00*
31.05.1993	*222.982.746,32*
30.06.1993	*305.926.131,20*
31.07.1993	*224.962.038,44*
31.08.1993	*224.961,94*
30.09.1993	*418.721,66*
31.10.1993	*418.721,66*
30.11.1993	*591.151,21*
30.12.1993	*2.045.650,60*

Ano 1994	***Moeda: CR$ (cruzeiros reais)***
31.01.1994	*2.920.832,30*
28.02.1994	*1.735.536,00*
31.03.1994	*2.498.117,45*

30.04.1994	*3.192.291,40*
31.05.1994	*4.704.246,44*
30.06.1994	*9.778.708,42*

Ano 1994 ***Moeda: R$ (reais)***

31.07.1994	*2.885,12*
31.08.1994	*2.882,78*
30.09.1994	*2.737,57*
31.10.1994	*2.737,57*
30.11.1994	*2.737,57*
30.12.1994	*10.744,91*

Ano 1995 ***Moeda: R$ (reais)***

31.01.1995	*5.510,57*
28.02.1995	*3.447,70*
31.03.1995	*3.447,70*
30.04.1995	*3.455,00*
31.05.1995	*2.946,01*
30.06.1995	*3.155,30*
31.07.1995	*3.869,29*
31.08.1995	*3.869,29*
30.09.1995	*3.869,29*
31.10.1995	*3.869,29*
30.11.1995	*3.869,29*
30.12.1995	*14.949,66*

Ano 1996 ***Moeda: R$ (reais)***

31.01.1996	*7.525,62*
28.02.1996	*2.265,75*
31.03.1996	*466,96*
30.04.1996	*0,00*
31.05.1996	*302,84*

Irregularidades nos vencimentos da Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto *(...)*

Como no caso da Sra. Verônica Nascimento Silva, esta Unidade Técnica solicitou informações à Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP (fl. 97) e obteve a confirmação de que a Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto freqüentou regularmente o curso de Graduação em Direito naquela instituição de ensino, não apenas a partir do momento em que esteve à disposição do TRT/15ª, mas desde o primeiro semestre de 1995 até o primeiro semestre de 1997 (fls. 98/99). Portanto, ao longo de todo o ano de 1995 e durante os meses de janeiro e fevereiro de 1996, a Sra. Bianca encontrava-se em franca freqüência às aulas da UNAERP, no interior paulista, e não em Porto Velho, RO, onde deveria estar trabalhando para fazer jus à retribuição pecuniária do erário, nem na Secretaria do TRT/15ª em Ribeirão Preto, na qual, como visto acima, somente entrou em exercício no último dia de fevereiro de 1996. Assim sendo, impugnamos os valores recebidos pela servidora entre janeiro de 1995 e o dia 28 de fevereiro de 1996, no valor de R$ 24.325,51 (vinte e quatro mil, trezentos e vinte e cinco reais e cinqüenta e um centavos), conforme expresso, mês a mês, nos quadros abaixo:

Ano 1995 ***Moeda: R$ (reais)***

31.01.1995	*1.429,83*
28.02.1995	*822,48*
31.03.1995	*1.007,05*
30.04.1995	*900,27*

31.05.1995	*1.414,59*
30.06.1995	*1.605,62*
31.07.1995	*1.070,41*
31.08.1995	*1.070,41*
30.09.1995	*1.070,41*
31.10.1995	*2.514,56*
30.11.1995	*1.914,45*
30.12.1995	*5.812,75*

Ano 1996 ***Moeda: R$ (reais)***

31.01.1996	*2.519,18*
28.02.1996	*1.173,34**

*em relação ao mês de fevereiro, já excluímos do débito, proporcionalmente, o valor referente ao dia 29, em que houve a contraprestação em serviços.

Concluindo, propôs o Analista, com anuência do Secretário:

"*1. Conhecer da presente Representação, por haverem sido preenchidos os requisitos de admissibilidade.*

2. Converter o presente processo em tomada de contas especial, com fulcro no disposto na Lei nº 8.443/92, art. 47, de forma a promover a citação das responsáveis a seguir elencadas, devendo as mesmas, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres da União os débitos imputados, devidamente atualizados, na forma da legislação vigente:

a) Sra. Verônica Nascimento Silva, CPF 348.493.512-04, cujo débito decorre do recebimento de remuneração referente ao exercício de cargo público no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, localizado em Porto Velho, Estado de Rondônia, no segundo semestre de 1991 e no período de janeiro de 1993 a maio de 1996, quando, conforme consta nos autos, encontrava-se freqüentando cursos regulares em instituições de ensino médio e superior no Município de Ribeirão Preto, Estado de São Paulo. (...)

b) Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto, CPF 350.956.442-15, cujo débito decorre do recebimento de remuneração referente ao exercício de cargo público no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, localizado em Porto Velho, Estado de Rondônia, no período de janeiro de 1995 a 28 de fevereiro de 1996, quando, conforme consta nos autos, encontrava-se freqüentando cursos regulares em instituições de ensino médio e superior no Município de Ribeirão Preto, Estado de São Paulo. (...)

3. Rejeitar as razões de justificativa apresentadas pela Exmª Sra. Juíza Rosa Maria Nascimento Silva, CPF, 418.816.057-87, em relação à anuência, durante sua gestão, para com a injustificada ausência das servidoras acima identificadas do TRT/14ª, as quais se encontravam freqüentando instituições de ensino médio e superior no Município de Ribeirão Preto, interior do Estado de São Paulo, percebendo remunerações como se estivessem exercendo regularmente suas atividades na Corte Trabalhista de Rondônia, cominando-lhe a multa prevista na Lei nº 8.443/92, art. 58, incisos II e III, em função do caráter ilegal e antieconômico dos atos impugnados.

4. Informar à Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, em cumprimento à Ordem de Serviço n° 04/2001-SEGECEX, o teor dos autos".

Instado a se pronunciar, o Ministério Público, representado desta feita pelo Subprocurador-Geral Jatir Batista da Cunha, assim se pronunciou:

"...

As servidoras Verônica Nascimento Silva e Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto receberam proventos sem a correspondente contraprestação laboral. A incompatibilidade entre o exercício de cargo público em Porto Velho/RO e a comprovada freqüência em estabelecimento de ensino localizado em Ribeirão Preto/SP denota procedimento ilegal, danoso ao Tesouro Nacional e ofensivo ao princípio da moralidade administrativa. Mais reprovável o ilícito por se tratarem as beneficiadas, respectivamente, de filha e sobrinha da Juíza Rosa Maria Nascimento Silva, em cujo Gabinete estiveram, ao menos formalmente, lotadas durante o período inquinado. Justifica-se, assim, a conversão do processo em Tomada de Contas Especial, com fulcro no artigo 47 da Lei nº

8.443/92, c/c os artigos 194 e 212, § 3º, do Regimento Interno e, novamente, no § 1º do artigo 69 da Resolução TCU nº 136/2000, para que as responsáveis sejam citadas para apresentarem defesa ou recolherem o valor do débito.

Por sua anuência quanto às ausências no local de trabalho e pagamentos indevidos de sua filha e de sua sobrinha, foi a Juíza ouvida em audiência (fl. 115). Suas respostas (fls. 152/153), entretanto, limitam-se a comunicar a existência de procedimento para apuração de possível irregularidade no Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, I, a, da CF/88.

A mencionada disposição constitucional estabelece o foro privilegiado para processar e julgar, nos crimes comuns, os membros dos Tribunais Regionais do Trabalho, entre outras autoridades, mas não afasta a competência originalmente atribuída ao TCU para, no exercício da atividade de controle externo, realizar a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e de aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, conforme artigos 70 e 71 da mesma Carta Magna. Este fundamento ampara a proposta da SECEX/RO por que não sejam acatadas as razões de justificativa apresentadas pela Juíza quanto aos pagamentos indevidos em favor de pessoas de sua família. No entanto, entendemos caber também indiciá-la como responsável solidária pelo débito, em virtude de ter concorrido para a ocorrência do dano com a sua omissão no dever de zelar pela freqüência das pessoas designadas para trabalhar em seu Gabinete ocupando cargos em comissão e com a abstenção em adotar providências para cessar a prática irregular. Deste modo, mais oportuno será que o Tribunal aprecie o mérito da questão, bem como dos demais tópicos tratados nos ofícios de fls. 114/115 e 118/120, após advindos os resultados das citações.

Ante o exposto, em atenção à audiência propiciada pelo Relator (fl. 195), Exmo. Ministro Guilherme Palmeira, manifestamo-nos, consideradas as modificações alvitradas neste Parecer, de acordo com a proposta da SECEX/RO às fls. 193/194 e alertamos que os ofícios de citação devem especificar as datas de atualização das parcelas mensais do débito e trazer a correta menção aos padrões monetários adotados em cada período".

É o Relatório.

VOTO

Registro, de início, que a presente Representação formulada pela Procuradoria da República no Estado de Rondônia pode ser conhecida, uma vez que preenche os requisitos de admissibilidade contidos no art. 69, inciso I, da Resolução/TCU nº 136/2000, c/c o art. 213 do Regimento Interno do TCU.

Quanto ao mérito, gostaria de tecer algumas considerações acerca das questões objeto de audiência dos responsáveis.

A primeira delas diz respeito ao restabelecimento do vínculo funcional das servidoras Verônica Nascimento Silva e Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto junto ao TRT/RO.

Cumpre destacar que as servidoras Verônica e Bianca foram admitidas, originalmente em 1988, pelo referido Tribunal, sob o regime celetista, quando tinham 14 e 12 anos, respectivamente, ressaltando-se que o responsável pelos atos de admissão, segundo informado nos autos, já faleceu.

Posteriormente, mediante as Portarias nºs 521 e 522 (fls. 37 e 76), ambas de 01 de dezembro de 1989, as mencionadas servidoras tiveram seus contratos rescindidos, a pedido, tendo-lhes sido concedida inclusive a dispensa do aviso prévio.

O Ato GP nº 17/91, referendado pela Resolução Administrativa nº 15/91, tornou sem efeito os atos demissionários das aludidas servidoras, bem como de outros quatro servidores, restabelecendo o "*vínculo empregatício vigente à época de seus respectivos despedimentos, sem qualquer vantagem financeira*", e considerou como tempo de suspensão do contrato a data de seus respectivos afastamentos até a publicação do ato.

Questionados sobre tal procedimento, os responsáveis argumentam essencialmente que, nos termos do art. 114 da Lei nº 8.112/90, a administração pode rever os atos eivados de ilegalidade, enquadrando-se nessa situação os atos de demissão das servidoras Verônica e Bianca, uma vez que os mesmos decorreram de perseguição por parte do então Presidente. Alegam, ademais, que as

contratações originais das mencionadas servidoras ocorreram anteriormente à Constituição Federal de 1988, sendo então permitida na ocasião, conforme o art. 403 da CLT, a contratação de servidores com idade mínima de 12 anos, desde que para prestarem serviços de "*natureza leve*".

Permito-me discordar dos pareceres que acataram tais justificativas.

Com efeito, o referido Ato GP nº 017/91 não expressou de forma clara quais foram as irregularidades que levaram a administração a rever as demissões, consignando, tão-somente, em um de seus *consideranda, "que as razões que os levaram a se exonerar são conhecidas de todos os membros desta Corte Regional".*

Vale lembrar que o art. 98, inciso X, da Constituição Federal reza que as decisões administrativas dos tribunais deverão ser motivadas.

Ora, tal motivação deve estar expressa e fundamentada, não podendo seu conhecimento ficar restrito aos membros da Corte. Nesse particular, considero oportuno reportar-me a Celso Antônio Bandeira de Mello, ***in*** Curso de Direito Administrativo (5ª edição, Malheiros Editores, págs. 57/58), quando discorre sobre o princípio da motivação:

"*Dito princípio implica para a Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que deu por existentes e a providência tomada, nos casos em que este último aclaramento seja necessário para aferir-se a consonância da conduta administrativa com a lei que lhe serviu de arrimo. (...)*

*De outra parte, não haveria como assegurar confiavelmente o contraste judicial eficaz das condutas administrativas com os princípios da legalidade, da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, se não fossem contemporaneamente a elas conhecidos e explicados os motivos que permitiriam reconhecer seu afinamento ou desafinamento com aqueles mesmos princípios. Assim, o administrado para insurgir-se ou para ter elementos de insurgência contra atos que o afetem pessoalmente necessita conhecer as razões de tais atos na ocasião em que são expedidos. Igualmente, o Judiciário não poderia conferir-lhes a real justeza se a Administração se omitisse em enunciá-las quando da prática do ato. É que se fosse dado ao Poder Público aduzi-los apenas serodiamente, depois de impugnada a conduta em Juízo, poderia fabricar razões **ad hoc**, 'construir' motivos que jamais ou dificilmente se saberia se eram realmente existentes e/ou se foram deveras sopesados à época em que se expediu o ato questionado".*

Nesse sentido, cabe observar que não há elementos nos autos que comprovem as alegadas perseguições por parte do Presidente signatário das rescisões contratuais, restando claro, outrossim, que as referidas servidoras não foram demitidas, mas, sim, solicitaram a rescisão do contrato, sendo-lhes, como já dito, concedida inclusive a benesse de não cumprir o aviso prévio.

Ademais, não há como se ter por observados os princípios da razoabilidade e da moralidade pública.

Novamente, valho-me dos ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello, ***in*** Curso de Direito Administrativo (págs. 54/55), que ao tratar do princípio da razoabilidade observa:

"*Enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício de discrição, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida. Vale dizer: pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas - e portanto jurisdicionalmente invalidáveis - as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discrição manejada. (...)*

É óbvio que uma providência administrativa desarrazoada, incapaz de passar com sucesso pelo crivo da razoabilidade, não pode estar conforme à finalidade da lei. Donde, se padecer deste defeito será, necessariamente, violadora do princípio da finalidade. Isto equivale a dizer que será ilegítima, conforme visto, pois a finalidade integra a própria lei. Em conseqüência, será anulável pelo Poder Judiciário, a instâncias do interessado".

Sobre o princípio da moralidade, gostaria também de transcrever trecho do artigo da Profª Weida Zancaner, publicado na Regista Diálogo Jurídico, Ano I, nº 9, de dezembro de 2001:

"Em síntese, podemos dizer que o administrador afrontará o princípio da moralidade todas as vezes que agir visando interesses pessoais, com o fito de tirar proveito para si ou amigos, ou quando editar atos maliciosos ou desleais, ou ainda, atos caprichosos, atos exarados com o intuito de perseguir inimigos ou desafetos políticos, quando afrontar a probidade administrativa, quando agir com má-fé ou de maneira desleal.

Mister ainda frisar que os atos afrontosos ao princípio da moralidade são atos portadores de vício de desvio de poder, pois o agente usa sua competência para atingir finalidade alheia à própria do ato praticado e (no mais das vezes) imbuído de um móvel considerado reprovável do ponto de vista moral".

De fato, mesmo existindo a possibilidade de se admitir à época a contratação, pela CLT, de indivíduos com idade mínima de 12 anos, há que se ponderar que tal procedimento não é razoável no âmbito da administração pública. Nesse particular, vale traçar um paralelo com a Lei nº 1.711/52, o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União vigente à época dos fatos, que estabelecia em seu art. 22, inciso II, que só poderia ser empossado em cargo público quem tivesse completado dezoito anos de idade. Não vejo qual contribuição profissional uma menina de 12 anos, ou mesmo de 14 ou 16 anos, poderia oferecer ao Tribunal, nem mesmo qual o interesse público que foi atendido com tais atos.

A situação torna-se mais reprovável quando se tem a informação de que as referidas servidoras são filha e sobrinha de uma juíza do próprio Tribunal, o que configura uma clara situação de nepotismo.

Configurado está, no meu entender, o desvio de finalidade (ou desvio de poder). Segundo Hely Lopes Meirelles (**in** Direito Administrativo Brasileiro, 18ª edição, Malheiros Editores, pág. 96), *"o desvio de finalidade ou de poder verifica-se quando a autoridade, embora atuando nos limites de sua competência, pratica o ato por motivos ou com fins diversos dos objetivados pela lei ou exigidos pelo interesse público. O desvio de finalidade ou de poder é, assim, a violação ideológica da lei, ou, por outras palavras, a violação moral da lei, colimando o administrador público fins não queridos pelo legislador, ou utilizando motivos e meios imorais para a prática de um ato administrativo aparentemente legal".*

Como se pode depreender dos elementos constantes dos autos, o restabelecimento do vínculo funcional das servidoras visou poupá-las da participação de um concurso público, uma vez que os atos originais de admissão ocorreram pouco antes da promulgação da Constituição de 1988, que trouxe tal exigência para ingresso no serviço público.

Diante do exposto, entendo que as justificativas dos juízes signatários do Ato GP nº 017/91 e da Resolução Administrativa nº 15/91 não merecem acolhida, o que, por conseqüência, lhes ensejaria a aplicação da multa de que trata o art. 58, incisos II e III, da Lei nº 8.443/92.

Observo, entretanto, que as contas do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, relativas ao exercício de 1991, já foram julgadas regulares com ressalva (Acórdão nº 105/93 - Plenário, ata nº 51), razão pela qual entendo que se afigura necessário o encaminhamento dos presentes autos ao Ministério Público junto a esta Corte para que sejam avaliadas a conveniência e a oportunidade de serem reabertas as aludidas contas.

Os fatos constantes dos autos deixam também entrever, além da intenção de beneficiar as referidas servidoras com um cargo público, e todas as vantagens remuneratórias dele decorrentes, que não houve nenhuma preocupação com os serviços que seriam oferecidos em contrapartida, ou mesmo se algum tipo de serviço seria prestado, situação, a propósito, que contou com a conivência direta da Juíza Rosa Maria Nascimento e Silva.

Realmente, restou comprovado que boa parte do período em que foram servidoras do Tribunal, as Sras. Verônica e Bianca residiam em outra cidade, concluindo seus estudos, razão pela qual manifesto-me favoravelmente à conversão dos autos em Tomada de Contas Especial para que, nos termos sugeridos pelo Ministério Público junto ao TCU, seja promovida a citação das ex-servidoras, solidariamente com a Juíza Rosa Maria Nascimento e Silva.

Deixo, entretanto, de acolher a proposta de multa à referida Juíza, uma vez que a legislação anterior à Lei nº 8.443/92, que abrangeu parte dos atos inquinados, não admitia a dupla apenação.

Esclareço, por oportuno, que o julgamento das contas referentes aos exercícios de 1995, 1996 e 1997, que abrangem o período em que a Sra. Rosa Maria Nascimento e Silva ocupou a Presidência do órgão (17.02.95 a 16.02.97), encontra-se sobrestado.

Antes de concluir, gostaria de destacar, quanto à alegada prescrição administrativa, que, como já tive a oportunidade de me manifestar em outras oportunidades, o art. 54 da Lei nº 9.784/99, que trata de prazo decadencial de atos administrativos, não se aplica aos processos da competência desta Corte. Nesse sentido também tem sido o entendimento do Tribunal, podendo ser citadas como exemplo as seguintes deliberações: Decisão nº 1.020/2000 - Plenário (ata nº 47), Decisão nº 252/2001 - Plenário (ata nº 17) e Decisão nº 46/2002 - 2ª Câmara (ata nº 6).

Por fim, quanto à questionada competência do TCU para fiscalizar as decisões administrativas dos órgãos integrantes do Poder Judiciário, não é demais ressaltar que as atribuições constitucionais conferidas ao Tribunal de Contas da União abrangem o controle administrativo de todas as entidades das três esferas de Poder.

Com efeito, nos termos do art. 71, incisos VIII e IX, da Constituição Federal, a atuação desta Corte encerra a verificação da legalidade, legitimidade e economicidade dos atos de gestão, compreendendo quaisquer atos praticados por administradores públicos e por pessoas físicas e jurídicas sujeitas à sua jurisdição que tenham relação com a aplicação de recursos públicos federais, incluindo despesas de qualquer natureza, entre estas as de pessoal admitido ou nomeado na Administração Pública.

Com essas considerações, VOTO por que sejam adotados o Acórdão e a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 678/2002 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-008.403/2000-0
2. Classe de Assunto: VII – Representação
3. Interessada: Procuradoria da República no Estado de Rondônia
4. Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região/RO
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representantes do Ministério Público: Marinus Eduardo De Vries Marsico e Jatir Batista da Cunha
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Rondônia - SECEX/RO
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. conhecer da presente representação, uma vez que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 69, inciso I, da Resolução/TCU nº 136/2000, c/c o art. 213 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

8.2. converter o presente processo em Tomada de Contas Especial, nos termos do art. 47 da Lei nº 8.443/92, e determinar a citação da Sra. Rosa Maria Nascimento Silva, solidariamente com as responsáveis abaixo indicadas, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a partir da ciência, apresentem alegações de defesa relativamente às irregularidades apontadas ou recolham aos cofres da União os débitos a seguir discriminados, devidamente atualizados, na forma da legislação vigente:

a) Sra. Verônica Nascimento Silva

Irregularidade: Recebimento sem a respectiva contrapartida laboral, com a conivência da Sra. Rosa Maria Nascimento Silva, de remuneração referente ao exercício de cargo público no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, localizado em Porto Velho/RO, no segundo semestre de 1991 e no período de janeiro de 1993 a maio de 1996, quando, conforme consta nos autos, encontrava-se freqüentando cursos regulares em instituições de ensino médio e superior no Município de Ribeirão Preto/SP:

Débito:

Ano 1991 **Moeda: Cr$ (cruzeiros)**

31.07.1991	233.321,95
31.08.1991	1.296.204,77
30.09.1991	625.302,77
31.10.1991	363.982,21
30.11.1991	363.982,21
30.12.1991	1.110.145,64

Ano 1993 **Moeda: Cr$ (cruzeiros)**

31.01.1993	47.611.207,33
28.02.1993	163.012.251,04
31.03.1993	75.353.778,65
30.04.1993	100.018.591,00
31.05.1993	222.982.746,32
30.06.1993	305.926.131,20
31.07.1993	224.962.038,44
31.08.1993	224.961,94
30.09.1993	418.721,66
31.10.1993	418.721,66
30.11.1993	591.151,21
30.12.1993	2.045.650,60

Ano 1994 **Moeda: CR$ (cruzeiros reais)**

31.01.1994	2.920.832,30
28.02.1994	1.735.536,00
31.03.1994	2.498.117,45
30.04.1994	3.192.291,40
31.05.1994	4.704.246,44
30.06.1994	9.778.708,42

Ano 1994 **Moeda: R$ (reais)**

31.07.1994	2.885,12
31.08.1994	2.882,78
30.09.1994	2.737,57
31.10.1994	2.737,57
30.11.1994	2.737,57
30.12.1994	10.744,91

Ano 1995 **Moeda: R$ (reais)**

31.01.1995	5.510,57
28.02.1995	3.447,70
31.03.1995	3.447,70
30.04.1995	3.455,00
31.05.1995	2.946,01
30.06.1995	3.155,30
31.07.1995	3.869,29
31.08.1995	3.869,29
30.09.1995	3.869,29
31.10.1995	3.869,29
30.11.1995	3.869,29
30.12.1995	14.949,66

Ano 1996 **Moeda: R$ (reais)**

31.01.1996	7.525,62
28.02.1996	2.265,75
31.03.1996	466,96
30.04.1996	0,00
31.05.1996	302,84

b) Sra. Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto

Irregularidade: Recebimento sem a respectiva contrapartida laboral, com a conivência da Sra. Rosa Maria Nascimento Silva, de remuneração referente ao exercício de cargo público no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, localizado em Porto Velho/RO, no período de janeiro de 1995 a 28 de fevereiro de 1996, quando, conforme consta nos autos, encontrava-se freqüentando cursos regulares em instituições de ensino médio e superior no Município de Ribeirão Preto/SP:

Débito:

Ano 1995 **Moeda: R$ (reais)**

31.01.1995	1.429,83
28.02.1995	822,48
31.03.1995	1.007,05
30.04.1995	900,27
31.05.1995	1.414,59
30.06.1995	1.605,62
31.07.1995	1.070,41
31.08.1995	1.070,41
30.09.1995	1.070,41
31.10.1995	2.514,56
30.11.1995	1.914,45
30.12.1995	5.812,75

Ano 1996 **Moeda: R$ (reais)**

31.01.1996	2.519,18
28.02.1996	1.173,34

8.3. encaminhar os presentes autos ao Ministério Público junto a esta Corte para que seja avaliada a conveniência e oportunidade de serem reabertas as contas do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região relativas ao exercício de 1991, em razão da irregularidade verificada quanto ao restabelecimento do vínculo funcional das servidoras Verônica Nascimento Silva e Bianca Cristina Nascimento Corcino Pinto, mediante o Ato GP nº 017/91 e a Resolução Administrativa nº 15/91;

8.4. dar ciência da presente Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, à Procuradoria da República no Estado de Rondônia, bem como à Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO

Presidente

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO

TC-007.032/1999-4 (com 1 anexo)
Apenso: TC-003.082/2002-6

NATUREZA: Representação
ÓRGÃO: Secretaria de Saúde do Distrito Federal – Programa Saúde da Família e Programa de Agentes Comunitários
INTERESSADO: Ministério Público junto ao TCU

EMENTA: Representação. Programa Saúde da Família e Programa de Agentes Comunitários do Distrito Federal. Notícias de irregularidades na contratação de pessoal. Inspeção no Instituto Candango de Solidariedade, entidade responsável pela seleção e recrutamento de pessoal. Sonegação de informações. Fixação de prazo para apresentação dos documentos e informações necessários ao desenvolvimento da inspeção, sob pena das sanções previstas em lei. Comunicação do fato ao Ministro da Saúde e ao Secretário de Saúde do Distrito Federal.

Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público junto ao Tribunal, com base em expediente enviado pela Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região, com vistas à apuração de indícios de irregularidades na contratação de pessoal, por intermédio do Instituto Candango de Solidariedade – ICS, para a execução do Programa Saúde da Família – PSF e do Programa de Agentes Comunitários – PACS, do Distrito Federal, consistentes na adoção de critérios de seleção subjetivos e “indicações políticas”.

Por meio da Decisão Plenária 87/2001, o Tribunal determinou que a 4ª Secex procedesse ao exame dos atos de seleção e contratação de pessoal para os referidos programas, quanto à observância dos princípios constitucionais da legalidade, moralidade, impessoalidade e publicidade (fl. 143, item 8.2).

Nesse propósito, a unidade técnica programou, dentre outras medidas, inspeção junto ao Instituto Candango de Solidariedade, entidade responsável pela contratação de pessoal, com vistas a realizar exame da documentação pertinente aos processos simplificados de seleção e recrutamento, da relação nominal dos profissionais e agentes contratados e do regime contratual e remuneratório.

A ação fiscalizatória intentada frustrou-se devido à recusa de atendimento às solicitações da equipe de inspeção, que narrou os fatos na instrução fls. 275/6, transcrita a seguir no essencial:

“4. Ao comparecer àquele Instituto, em 22.05.2002, a equipe não logrou ser atendida pelo Sr. Adilson de Queiroz Campos, Presidente do ICS, tendo sido encaminhada à Consultoria Jurídica do Instituto, onde foi recebida pela funcionária Sumária Bezerra Lima. A referida senhora informou que o Chefe da Consultoria Jurídica, Sr. Robson Neves dos Santos, não se encontrava no Instituto, não se dispondo a receber o Ofício de Apresentação nº. 240/2002-SECEX-4, o qual, consoante argumentou, deveria ser oferecido àquele senhor. O documento original, bem como a cópia destinada ao recibo encontram-se às fls. 241/242, VP.

4.1. De forma a possibilitar o início do exame dos documentos dentro do prazo previsto, foi entregue a Solicitação de Auditoria nº. 01/2002 (fls. 243,VP), na qual foram requeridas as informações necessárias. Na ocasião, a equipe informou que retornaria no dia seguinte, dia 23.05.2002, para realização dos trabalhos.

4.2. Ocorre que, no dia previsto, não foram disponibilizados quaisquer documentos, tendo sido entregue à equipe apenas o Ofício/COJUR/PRESI/ICS nº. 23/02 (fls. 271/274,VP), de 22.05.2002, no qual o Sr. Chefe da Consultoria Jurídica alega não existir fundamento legal para

que o ICS seja obrigado a fornecer os dados solicitados, tendo em vista seu caráter sigiloso. Ademais, sendo o ICS entidade de direito privado, não teria o TCU competência para acessar documentos da empresa. A atuação do TCU se restringiria ao âmbito da Secretaria de Saúde do GDF, 'a fim de se verificar a efetiva realização dos serviços contratados, e não no que toca a dados cadastrais e a respectiva remuneração mensal dos empregados desta Organização Social, os quais não estão inseridos no instrumento contratual firmado, a par de serem sigilosos.'"

É o relatório.
VOTO

O Programa Saúde da Família – PSF e o Programa de Agentes Comunitários – PACS do Distrito Federal inserem-se no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS e são parcialmente financiados com recursos federais.

Fixa-se, por essa razão, a plena jurisdição e competência do Tribunal de Contas da União, para verificar a legalidade, legitimidade e economicidade das despesas dos programas, como determina a Constituição Federal, sem embargo da possibilidade de atuação fiscalizatória concorrente de órgãos de controle de outras esferas do poder.

O Instituto Candango de Solidariedade – ICS é associação civil qualificada como organização social, nos termos da Lei Distrital 2.177/98. Remunerado mediante Taxa de Administração, nos termos do *contrato de gestão* celebrado com o Distrito Federal, por intermédio da Fundação Hospitalar – FHDF (Entidade Supervisora), atua na implantação, implementação, manutenção e desenvolvimento dos aludidos programas, compreendendo a seleção e o recrutamento de pessoal.

Reza a cláusula quarta do mencionado contrato de gestão (fls. 1/8, Anexo 1):

"CLÁUSULA QUARTA – DOS RECURSOS

Os recursos para cobrir as despesas de responsabilidade da FHDF, correrão à conta do Programa de Trabalho (...)

Subcláusula Primeira – Os recursos alocados ao presente contrato serão repassados ao ICS em parcelas mensais até o 5º (quinto) dia útil do mês subseqüente, mediante apresentação de faturas à ENTIDADE SUPERVISORA." (grifei)

Verifica-se, portanto, que o Instituto Candango de Solidariedade exerce gerência e administração sobre os recursos públicos destinados a gestão dos programas de saúde em tela.

A teor do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, a jurisdição do Tribunal de Contas da União, como meio de concretização do controle externo estatal, alcança *"qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária"*.

Dispõe, ainda, o art. 71, inciso VI, da Lei Maior que compete ao Tribunal de Contas da União *"fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste, ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município"*.

Feitas essas considerações, cumpre registrar que, nos termos do art. 42 da Lei 8.443/92 c/c o art. 208 do Regimento Interno, *"nenhum processo, documento ou informação poderá ser sonegado ao Tribunal em suas inspeções e auditorias, sob qualquer pretexto"*, sob pena das sanções previstas em lei.

Por fim, foi dirigido ao meu Gabinete expediente da lavra do Procurador-Geral da República, por meio do qual solicita cópia dos autos, com vistas a subsidiar a instrução de procedimento de investigação preliminar (fls. 277/9).

Diante do exposto, VOTO por que o Tribunal adote a DECISÃO que ora submeto à apreciação do Plenário.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

Walton Alencar Rodrigues

Ministro-Relator

DECISÃO Nº 679/2002 – TCU – PLENÁRIO

1. Processo TC-007.032/1999-4 (com 1 anexo), Apenso: TC-003.082/2002-6
2. Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Interessado: Ministério Público junto ao TCU.
4. Órgão: Secretaria de Saúde do Distrito Federal – Programa Saúde da Família e Programa de Agentes Comunitários.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: 4ª Secex.
8. Decisão: O Tribunal de Contas da União, reunido em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 42 da Lei 8.443/92 c/c o art. 208 do Regimento Interno, DECIDE:
8.1. fixar o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que o sr. presidente do Instituto Candango de Solidariedade – ICS apresente ou determine a apresentação dos documentos, informações e esclarecimentos solicitados por meio da Solicitação de Auditoria 1/2002, de 21.5.2002 e outros que venham a ser solicitados por equipe de inspeção deste Tribunal, alertando-o de que o não-cumprimento dessa determinação poderá sujeitá-lo às sanções do art. 44 e art. 58, inciso IV, da Lei 8.443/92 c/c os arts. 208, § 3º, e 220, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal;
8.2. dar conhecimento desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, aos srs. Ministro de Estado da Saúde e Secretário de Saúde do Distrito Federal, para a adoção das medidas cabíveis (art. 42 da Lei 8.443/92); e
8.3. enviar cópia dos autos ao Procurador-Geral da República, em atendimento ao Ofício PGR/GAB 585, de 31.5.2002, informando à autoridade solicitante que tão logo o Tribunal se pronuncie quanto ao mérito, ser-lhe-á enviada cópia do inteiro teor da decisão a ser proferida.
9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Ministro-Relator

I - RELATÓRIO
GRUPO I - Classe VII - Plenário
TC-001.587/2001-2 – c/ 06 volumes
Natureza: Acompanhamento da Outorga de Concessão de Uso de Bem Público
Entidade : Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL
Responsável: José Mário Miranda Abdo (Diretor-Geral)

Ementa: Acompanhamento de processo de desestatização. Transmissão de energia elétrica. Aprovação do 4º Estágio. Procedimentos em conformidade com a legislação aplicável. Aprovação. Determinação. Arquivamento.

Em Sessão Plenária de 04.12.2001 (Decisão nº 1.031/2001), este Tribunal aprovou os procedimentos referentes aos 1º, 2º e 3º estágios adotados pela ANEEL para a outorga de concessão de uso de bem público para exploração de linha de transmissão de energia elétrica no trecho Bateias/PR – Jaguariaíva/PR 230 KV e instalações de transmissão, caracterizando, tais instalações, como integrantes da Rede Básica dos sistemas elétricos integrados, em conformidade com a Resolução ANEEL nº 245/1998.

2. Retornam os autos nesta oportunidade para exame do 4º estágio do processo de desestatização, que nos termos da IN TCU nº 27/98 tem por objetivo verificar se o Ato de Outorga e o Contrato de Concessão assinado estão de acordo com as características pré-definidas do empreendimento, devendo estar o contrato em consonância com a minuta previamente aprovada e o resultado do leilão.

3. A Secretaria de Fiscalização e Desestatização – Sefid, após exame dos autos, assim se manifesta:

"4. A ANEEL, por meio do Ofício nº 290/2002-DR/ANEEL (fl. 51), de 30 de abril de 2002, encaminhou ao TCU os seguintes documentos:

. Decreto de 7 de agosto de 2001, publicado no Diário Oficial de 8 de agosto de 2001 (fl. 02, vol.6);

. Contrato de Concessão nº 075/2001-ANEEL, juntamente com os anexos I a V (fls. 04/36, vol. 6);

. Extrato do Contrato de Concessão de Transmissão nº 075/2001, publicado no Diário Oficial em 24 de outubro de 2001 (fl. 03, vol. 6).

5. Assinalamos que o Contrato (fls. 04/36), vol. 6) está de acordo com a Minuta, porém a documentação não foi enviada dentro do prazo máximo de 5 (cinco) dias após a assinatura do mesmo, de acordo com o inciso IV do art. 8º da IN TCU nº 27/98. Verificamos também que o tempo transcorrido entre o julgamento das propostas (fls. 31/35) e a assinatura dos Contratos atendeu o prazo mínimo de 45 (quarenta e cinco) dias, atendendo ao disposto no parágrafo único do art. 9º da IN TCU nº 27/98.

(...)

Considerando que foi apresentada toda a documentação exigida pela IN TCU nº 27/98 e ainda que o Contrato de Concessão está de acordo com a legislação aplicável à matéria, e com a Minuta de Contrato analisada anteriormente, submeto os autos à consideração superior, para encaminhamento ao Relator, com proposta de arquivamento, sem prejuízo de se determinar à ANEEL que observe os prazos constantes na IN TCU nº 27/98 para o envio da documentação."

É o relatório.

II - VOTO

Consoante apurado nos autos, o Ato de Outorga e o Contrato de Concessão estão em conformidade com a legislação pertinente, estando o 4º estágio em condições de ser aprovado.

Nesses termos, acompanho os pareceres exarados nos autos e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 680/2002 -TCU - Plenário

1. Processo TC nº 001.587/2001-2 (com 06 volumes)
2. Classe de Assunto: Acompanhamento da Outorga de Concessão de Uso de Bem Público
3. Responsável: José Mário Miranda Abdo (Diretor-Geral da ANEEL)
4. Entidade: Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL
Vinculação: Ministério de Minas e Energia
5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Desestatização - Sefid
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. aprovar os procedimentos adotados pela ANEEL, relativos ao 4º estágio definido na Instrução Normativa TCU nº 27/98, para outorga de concessão de linha de transmissão de energia elétrica no trecho Bateias – Jaguariaíva 230 KV e instalações de transmissão, tendo em vista que estão em conformidade com a legislação aplicável à matéria;

8.2. determinar à ANEEL que observe os prazos previstos na Instrução Normativa nº 27/98 para o envio da documentação ao Tribunal;

8.3. arquivar os presentes autos.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

I – RELATÓRIO
GRUPO I - Classe VII - Plenário
TC-001.629/2001-4
Apensos: TC 012.951/2000-1
TC 001.630/2001-5
TC 001.631/2001-2
TC 001.633/2001-7
TC 001.634/2001-4
TC 001.635/2001-1
Natureza: Acompanhamento de outorga de concessão de uso de bem público
Entidade: Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL
Responsável: José Mário Miranda Abdo (Diretor-Geral)

Ementa: Aproveitamentos Hidroelétricos (AHE) Baú I, Corumbá III, São Jerônimo, Foz do Chapecó, Peixe Angical e Serra do Facão e Complexo Energético Fundão/Santa Clara. Outorga de concessão de uso. Já aprovados os três primeiros estágios. Regularidade dos procedimentos relativos ao quarto estágio. Desapensação do TC-001.631/2001-2, em razão de pendências legislativas, e seu sobrestamento. Aprovação dos procedimentos concernentes aos aproveitamentos de Baú I, Corumbá III, Foz do Chapecó, Peixe Angical e Serra do Facão e Complexo Energético Fundão/Santa Clara. Arquivamento.

Adoto como parte do Relatório o bem elaborado parecer de lavra do Sr. Analista Guilherme Henrique de La Rocque Almeida, que passo a transcrever:

"Em 26/09/2001, o Plenário do TCU, por intermédio da Decisão nº 792/2001, aprovou os procedimentos relativos aos três primeiros estágios e determinou a restituição destes autos à Sefid para que seja realizado o acompanhamento do quarto estágio (fl. 91).

2. A análise do quarto estágio visa verificar se o ato de outorga e o contrato de concessão assinado estão de acordo com as características pré-definidas do empreendimento, devendo estar o contrato em consonância com a minuta previamente aprovada.

3. Constam do processo os seguintes elementos exigidos pelo inciso IV do art. 7º da Instrução Normativa TCU nº 27, de 2 de dezembro de 1998:

a) atos de outorga: Decretos de 15, 16 e 23 de outubro de 2001 (fl. 94 a 98 e 103);

b) contratos de concessão:

- Fundão/Santa Clara: assinado em 25 de outubro de 2001 (fls. 3 a 23 do vol. 6);

- Corumbá III: assinado em 07 de novembro de 2001 (fls. 24 a 43 do vol. 6);

- Baú I: assinado em 07 de novembro de 2001 (fls. 44 a 62 do vol. 6);

- Foz do Chapecó: assinado em 07 de novembro de 2001 (fls. 63 a 83 do vol. 6);

- Serra do Facão: assinado em 07 de novembro de 2001 (fls. 84 a 105 do vol. 6);

- Peixe Angical: assinado em 07 de novembro de 2001 (fls. 106 a 127 do vol. 6).

4. Adicionalmente, foram encaminhadas cópia dos atos constitutivos das empresas Centrais Elétricas do Rio Jordão S.A. - ELEJOR, Energética Corumbá III S.A., CAT-LEO Energia S.A., Foz do Chapecó Energia S.A. e Rede Peixe Energia S.A. constituídas com o fim de obter outorga de concessão e firmar o respectivo contrato, conforme disposto nos itens 4.2.2 e 4.5 do edital de leilão nº 02/2001 - ANEEL (fls. 128 a 222 do vol. 6).

5. A edição do Decreto e a assinatura do contrato relativos ao AHE São Jerônimo estão na dependência da edição de um decreto legislativo que autorize a construção do referido empreendimento, tendo em vista que ele está situado em área indígena (fls. 101). Ressalte-se que o item 3.18 do edital sob comento já estabelecia que a outorga para esse AHE só poderá ser emitida após autorização do Congresso Nacional, nos termos do § 3º do art. 231 da Constituição Federal, ficando portanto condicionada a validade do leilão relativo à esse aproveitamento à emissão da referida autorização. Assim sendo, a análise desses documentos fica obrigatoriamente adiada.

5.1 O acompanhamento da concessão relativa ao AHE São Jerônimo deverá se prolongar por um período indeterminável no momento, visto não ser possível definir com precisão se e quando o Congresso editará o decreto legislativo mencionado no parágrafo acima. Diante disso, entende-se que o TC 001.631/2001-2, relativo ao AHE São Jerônimo, deve ser desapensado dos presentes autos para ter tramitação autônoma. Esse procedimento possibilitará o julgamento definitivo deste TC e dos outros processos que estão apensos a ele.

6. Ressalvado o AHE citado no parágrafo anterior, foram observados os prazos de envio da documentação referente ao quarto estágio, consoante o disposto na IN TCU nº 27, de 1998. Aduz-se que foi observado o prazo mínimo de 45 (quarenta e cinco) dias entre a homologação do resultado do leilão e a assinatura do termo contratual, em conformidade com o parágrafo único do art. 9º da IN TCU nº 27, de 1998.

7. Segundo a ANEEL (Ofício 074/2001, de 14/11/2001 – fl. 2 do vol. 6), foram promovidas as seguintes modificações nos contratos de concessão, em relação às minutas que integram o Edital de Leilão:

7.1 Cláusula Primeira – Objeto do Contrato – Inserção de subcláusula contemplando as quotas de participação das concessionárias no AHE, em caso de consórcio, o que possibilita identificar no instrumento contratual a proporção do compartilhamento da concessão entre as empresas consorciadas.

7.2 Cláusula Sétima – Encargos das Concessionárias – Alteração do marco de cronograma estabelecido na subcláusula primeira relativo à concretagem da casa de força, com a adoção da data de início desta atividade em substituição à data de término. Contratos já assinados, decorrentes de editais anteriores, contemplam a data de início da concretagem da casa de força,

por esta ser mais compatível, em termos de evolução das obras no tempo, com as demais atividades elencadas. Do mesmo modo e pela mesma razão, foi alterado o marco para substituição da garantia de contrato, relativo à concretagem da casa de força, estabelecido na subcláusula nona.

7.3 Efetivamente, essas foram as únicas alterações promovidas pela ANEEL. Considerando que as alterações promovidas pela agência não acarretaram prejuízos para o Erário, pois apenas visaram conferir transparência à participação nos consórcios e adotar um marco mais adequado ao acompanhamento do cronograma físico-financeiro, avalia-se que essas modificações devem ser aprovadas pelo Tribunal.

8. Considerando que foi apresentada a documentação exigida na IN TCU n.º 27, de 1998, e que o ato de outorga e o contrato de concessão estão em conformidade com a legislação aplicável à matéria e com a minuta de contrato anexa ao edital, com as ressalvas constantes da presente instrução, submetem-se os autos à consideração superior, propondo que o Plenário:

I - aprove os procedimentos relativos ao quarto estágio do processo de acompanhamento da concessão dos Aproveitamentos Hidroelétricos Baú I, Corumbá III, Foz do Chapecó, Peixe Angical e Serra do Facão e do Complexo Energético Fundão/Santa Clara;

II – determine o desapensamento e o posterior sobrestamento do TC 001.631/2001-2, relativo ao AHE São Jerônimo, cujo acompanhamento deverá retomado pela Sefid se e quando o Congresso editar o decreto legislativo autorizando a construção da barragem (item 5 desta instrução);

III – determine o arquivamento do presente processo."

2. Os Srs. Diretor e Secretário manifestaram-se de acordo com as proposições formuladas.

É o Relatório.

II - VOTO

Realizado o exame concernente aos procedimentos relativos ao quarto estágio de outorga de concessões de uso de bem público, restou constatada a regularidade dos procedimentos adotados pela Agência Nacional de Energia Elétrica-ANEEL, constando apenas a pendência pertinente ao Aproveitamento Hidroelétrico São Jerônimo, a qual já estava prevista no referido edital.

2. Quanto às alterações procedidas pela ANEEL nos contratos de concessão, em relação às minutas que integraram o Edital de Leilão, podem, a priori, ser consideradas de forma, não se vislumbrando prejuízos ao Estado ou aos terceiros envolvidos no certame, motivo pelo qual acompanho a SEFID, no sentido de aprová-los.

Assim sendo, acompanho os posicionamentos exarados nos autos e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao E. Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 19 de junho de 2002.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 681/2002 -TCU - Plenário

1.Processo:TC-001.629/2001-4 (Apensos:TC-012.951/2000-1;TC-001.630/2001-5; TC-001.631/2001-2; TC- 001.633/2001-7; TC- 001.634/2001-4; e TC- 001.635/2001-1)

2. Classe de Assunto: VII – Acompanhamento da outorga de concessão de uso de bem público

3. Responsável: José Mário Miranda Abdo (Diretor-Geral)

4. Entidade: Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL

5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Desestatização - SEFID

8. Decisão: Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, e com fulcro no inciso VIII do art. 18 da Lei nº 9.491/97, DECIDE:

8.1. aprovar os procedimentos relativos ao quarto estágio do processo de acompanhamento da concessão dos Aproveitamentos Hidroelétricos – AHE de Baú I, Corumbá III, Foz do Chapecó, Peixe Angical e Serra do Facão e do Complexo Energético Fundão/Santa Clara;

8.2. desapensar o TC-001.631/2001-2, concernente ao AHE São Jerônimo, determinando seu sobrestamento até a edição do decreto legislativo pertinente, devendo a Secretaria de Fiscalização de Desestatização – SEFID acompanhar a matéria e proceder, na época oportuna, o exame do quarto estágio; e

8.3. arquivar o presente processo.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário
TC – 002.513/2002-1
Natureza: Representação
Interessado: Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco.
Entidade: Prefeitura Municipal de Betânia/PE

Ementa: Representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco acerca de irregularidades verificadas nos Convênios nº 96.129/98 e 94.862/98, firmados entre o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, FNDE, e o Município de Betânia/PE. Verificação de irregularidades que não resultaram em prejuízo ao Erário. Determinações à Prefeitura.

Adoto como parte essencial deste Relatório a minudente instrução, ratificada pela Secretária de Controle Externo, do ACE Fernando Falcão Ferraz Filho:

"Referem-se os autos à ***representação*** *formulada pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco - TCE/PE no tocante a irregularidades verificadas na execução de convênios, custeados por recursos federais, pela Prefeitura Municipal de Betânia/PE.*

2. Por meio de despacho à fl. 01, o Exmº Ministro-Relator Benjamin Zymler ordenou a autuação dos presentes autos como representação, nos termos do art. 69, inciso IV, da Resolução nº 136/2000 e encaminhou-os a esta SECEX/PE para instrução.

II

Compulsando os autos, constata-se que o TCE/PE atestou a existência de irregularidades em dois convênios celebrados entre o FNDE e a citada Prefeitura Municipal.

O primeiro Laudo de Auditoria Técnica de Obras e Serviços de Engenharia do TCE/PE (fls. 83/95), datado de fevereiro de 2000, detectou que a Prefeitura Municipal de Betânia procedeu ao Convite nº 17/98, que tinha por objeto a construção de 4 (quatro) escolas. Os recursos do contrato foram provenientes dos Convênios nºs 96.129/98 (fls. 112/115) e 94.862/98 (fls. 116/118) celebrados junto ao FNDE, ambos que tinham por objeto construção de novas escolas e aquisição

de material escolar. A construção das quatro escolas foi contratada junto à empresa E. A. Serviços Ltda., no valor total de R$ 129.450,00.

O Laudo dos técnicos do TCE/PE detectou, àquela oportunidade, as seguintes irregularidades:

a) existência de superfaturamento de R$ 20.072,83 (fl.95);

b) ausência de critério de reajuste de preços no edital (fl. 94);

c) inexistência de projeto básico no procedimento licitatório (fl. 94); e

d) ausência de solicitação ao contratado da comprovação da quitação dos encargos previdenciários relativos à obra (fl. 93).

Posteriormente, o Sr. Genival Ferreira de Araújo, então Prefeito Municipal, aduziu defesa (fls. 32/34), alegando, em suma, que as despesas impugnada pelos técnicos originavam-se de aumento no volume de serviços, que se mostraram necessários no decorrer da execução contratual. Argumenta ainda que o próprio Laudo de Engenharia reconheceu que os preços estavam compatíveis com o mercado local.

Atendendo à solicitação do responsável, os mesmos técnicos do TCE/PE efetuaram novo Laudo de Engenharia (fls. 57/67) em julho de 2001. Este novo documento esclarece (fls. 65/66) que foram considerados nos novos cálculos a construção da 3ª sala e do muro do pré-escolar, que anteriormente não haviam sido incluídas pois o Secretário de Obras tinha informado erroneamente que se referia a outro contrato, e ainda a instalação de bacias sanitárias com respectivas fossas. Concluiu a equipe, nesta nova análise, pela existência de superfaturamento de 403,12 UFIR's (fl. 66).

Ante os elementos constantes dos autos, o Plenário do TCE/PE, apreciando a gestão do responsável, entendeu (fl. 08) descaracterizado o superfaturamento, haja vista que o acréscimo do montante contratado decorreu de novos serviços executados e que os preços eram compatíveis com o mercado, mas registrou a ocorrência de falhas formais no procedimento licitatório.

III

Cabe referir de partida que, em consulta ao SIAFI, verifica-se (fls. 112/118) que ambos convênios encontram-se com status de adimplente.

Como visto, o inicial sobrepreço apurado pelo TCE/PE foi elidido pelo responsável, tendo em vista que demonstrou que decorreu de aumento no volume de serviços que se fizeram necessários à medida da execução contratual. Restou inclusive consignado no primeiro Laudo de Engenharia que "as escolas vistoriadas foram construídas de forma diferente dos croquis e planilhas de serviços apresentados". Ora, tendo em vista ainda que a legislação faculta ao contratante aditar o contrato original em até 25%, percentual este que foi observado no caso concreto, entendemos descaracterizada a eventual existência de dano ao erário e reputamos legal o percentual de aditamento contratual.

A segunda irregularidade trata da ausência de critério de reajuste de preços no edital licitatório. Consoante se verifica do documento de fl. 102, o prazo de execução contratual era de 60 dias. Ora, se atualmente a legislação tão-somente admite reajustes anuais, temos que não houve a alegada irregularidade.

A terceira irregularidade foi a inexistência de projeto básico no procedimento licitatório. Trata-se, em regra, de grave irregularidade, pois fere o princípio da publicidade, além de expressa previsão legal (art. 7º, § 2º, da Lei nº 8.666/93). Entendemos, contudo, que face à pouca complexidade do objeto do contrato, aliada à ausência de demonstração de prejuízo para os licitantes, que a irregularidade deve ensejar uma determinação para que não se repita a prática ilegal.

Por fim, a última irregularidade é a ausência de solicitação ao contratado da comprovação da quitação dos encargos previdenciários relativos à obra. Com efeito, o servidor responsável pelo Posto de Arrecadação e Fiscalização do INSS em Serra Talhada informou (fl. 100) que a contratada não cadastrou as obras no Cadastro Específico do INSS - CEI, nem recolheu as contribuições previdenciárias. No entanto, registrou que o caso foi repassado ao Serviço de Fiscalização Regional. Entendemos, pois, que a irregularidade foi comprovada, mas que as medidas saneadoras já foram adotadas pelo órgão arrecadador competente. Caberia, então, a determinação à Prefeitura Municipal que exija a comprovação da regularidade fiscal do

contratado antes de efetuar cada pagamento, nos termos do entendimento consagrado na Decisão TCU nº 705/94 - Plenário.

No que toca à proposta de encaminhamento do presente processo, entendemos que é despicienda a realização de audiência do responsável no tocante às duas irregularidades subsistentes, haja vista que a gravidade das mesmas não ensejará sequer a aplicação de multa e a necessária observância ao princípio da economia processual. Ademais, as determinações acima mencionadas serão as únicas medidas aplicáveis em relação à Edilidade. Complementarmente, opinamos pela retirada de cópia dos presentes autos e envio ao FNDE a fim de subsidiar a análise das prestações de contas dos Convênios nºs 96.129/98 e 94.862/98.

Conclusão

Face ao acima exposto, submetemos os autos à consideração superior, para posterior encaminhamento ao Gabinete do Ministro Relator Benjamin Zymler, propondo:

a) conhecer da presente ***representação****, uma vez que atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno do TCU, bem assim no art. 69, inciso IV, da Resolução TCU nº 136/2000, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;*

b) determinar à Prefeitura Municipal de Betânia/PE que :

b.1) observe nos próximos procedimentos licitatórios o contido no art. 7º, § 2º da Lei nº 8.666/93, disponibilizando aos licitantes o projeto básico das obras e serviços a serem contratados; e

b.2) exija do contratado, antes da realização de cada pagamento, que comprovasse sua regularidade fiscal por meio de certidões negativas de INSS e FGTS, consoante dispõe o art. 195, inciso I, § 3º da C.F. 88; art. 47, I, alínea "a" c/c o art. 95 da Lei nº 8.212/91; art. 27, item "a" da Lei nº 8.036/90 e o art. 2º da Lei nº 9.012/95, bem como a Decisão TCU nº 705/94 - Plenário;

c) determinar à SECEX/PE a retirada de cópia dos presentes autos e posterior envio ao FNDE a fim de servir de subsídio à análise das prestações de contas dos Convênios nºs 96.129/98 e 94.862/98, celebrados junto à Prefeitura Municipal de Betânia/PE; e

d) dar ciência do inteiro teor da Decisão que vier a ser adotada ao Presidente do TCE/PE; e

e) após adotadas as medidas acima, arquivar os presentes autos.”

É o Relatório.

V O T O

Preliminarmente, impende destacar que a presente representação preenche os requisitos mencionados no art. 69, § 2º, da Resolução TCU nº 136/2000, razão pela qual deve ser conhecida.

2. A principal irregularidade detectada no primeiro Laudo de Auditoria Técnica de Obras e Serviços de Engenharia do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, TCE/PE, foi o superfaturamento no valor de R$ 20.072,83. Em uma etapa posterior, no entanto, atendendo a solicitação do Prefeito Municipal, os técnicos do TCE/PE lavraram novo laudo, desta feita concluindo pela existência de superfaturamento no valor de 403,12 UFIR’s, equivalentes, à época, a R$ 344,88. O Plenário do TCE/PE, ao analisar a gestão do Prefeito, descaracterizou o superfaturamento e concluiu pela existência de falhas meramente formais.

3. Considerando que os R$ 344, 88 apurados equivalem a 0,26% do valor total dos convênios — R$ 129.450,00 — , entendo, da mesma forma que o TCE/PE, impossível concluir pela existência de superfaturamento.

4. No que tange às outras irregularidades consignadas no laudo do TCE/PE — ausência de critério de reajuste de preços no edital, inexistência de projeto básico e ausência de solicitação ao contratado da comprovação de quitação dos encargos previdenciários —, perfilho a análise esposada pela Unidade Técnica. Considero desnecessária a realização de audiência, eis que a gravidade das irregularidade remanescentes não é suficiente para ensejar a aplicação de multa. Ainda, reputo conveniente efetuar ao Município as determinações alvitradas na instrução que transcrevi.

5. Ante o exposto, acolho integralmente o parecer da Unidade Técnica e VOTO por que este Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste E. Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

DECISÃO Nº 682/2002-TCU- Plenário

1. Processo nº TC-002.513/2002-1
2. Classe de Assunto: VII - Representação
3. Interessado: Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco.
4. Entidade: Prefeitura Municipal de Betânia/PE
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/PE
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
8.1. receber o presente expediente como Representação, nos termos do § 2º do art. 69 da Resolução TCU nº 136/2000;
8.2.determinar à Prefeitura Municipal de Betânia/PE que:
8.2.1. observe nos próximos procedimentos licitatórios o contido no art. 7º, § 2º da Lei nº 8.666/93, disponibilizando aos licitantes o projeto básico das obras e serviços a serem contratados;
8.2.2. exija do contratado, antes da realização de cada pagamento, que comprovasse sua regularidade fiscal por meio de certidões negativas de INSS e FGTS, consoante dispõe o art. 195, § 3º, da C.F. 88; art. 47, I, alínea "a" c/c o art. 95 da Lei nº 8.212/91; art. 27, item "a" da Lei nº 8.036/90 e o art. 2º da Lei nº 9.012/95, bem como a Decisão TCU nº 705/94 - Plenário;
8.3.determinar à SECEX/PE a retirada de cópia dos presentes autos e posterior envio ao FNDE a fim de servir de subsídio à análise das prestações de contas dos Convênios nºs 96.129/98 e 94.862/98, celebrados junto à Prefeitura Municipal de Betânia/PE;
8.4. dar ciência da presente Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao interessado indicado no item 3 supra;
8.5. arquivar o presente processo.
9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária
11. Especificação do **quorum:**
11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymle (Relator).
11.2. Ministro que alegou suspeição: Marcos Vinicios Vilaça.
11.3. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Ministro-Relator

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-003.896/2001-7
Natureza: Representação.
Entidade: Município de Araguanã/MA

Interessado: Dr. Sergei Medeiros Araújo, Procurador da República no Estado do Maranhão.

EMENTA: Representação formulada acerca de supostas irregularidades na aplicação de recursos do Fundef. Diligências. Constatação de irregularidades. Indícios de dano ao Erário. Conhecimento da Representação para considerá-la parcialmente procedente. Conversão dos autos em tomada de contas especial para fins de citação do responsável. Determinações. Ciência ao Ministério da Educação, ao TCE/MA e ao interessado.

RELATÓRIO

Trata-se da Representação formulada pelo Dr. Sergei Medeiros Araújo, Procurador da República no Estado do Maranhão, acerca de supostas irregularidades na aplicação de recursos federais pela Prefeitura Municipal de Araguanã/MA, nos exercícios de 1998 e 1999, noticiadas em petição subscrita por moradores daquele Município.

2. Por intermédio do expediente de fls. 03/09, o Representante aponta as seguintes ocorrências, conforme sintetizado pela instrução da unidade técnica (fls. 71/75):

a) aumento do número de alunos por sala de aula em diversas escolas para receber mais recursos do Fundef, incluindo escolas "fantasmas" e de propriedade particular, conforme se demonstra abaixo:

Escolas	**Nº/Salas**	**Nº real/alunos**	**Nº conf. Relat.**	**Obs.**
Vieira da Silva	04	Não informado	963	Exagerado
N. Senhora das Dores	00	00	87	Esc. fantasma
São José de Souza	s/ inform.	72	156	-
Menino Jesus/Canaã	"	50	121	-
São José	"	32	167	-
Bom Jesus	"	82	90	-
São Francisco/Jericó	"	67	163	-
Santo Antônio	"	82	192	-
Menino Jesus/Eldorado	00	00	30	Esc. fantasma
Coração de Jesus	s/inform.	20	64	-
Tancredo Neves	00	00	55	Esc. fantasma
São Francisco/Q. Nova	s/inform.	04	92	-
São João	"	10	45	-
São Luiz	00	00	163	Esc. fantasma
Benedito Leite	s/inform.	68	122	Esc. particular
S. Rosa/Boa Esperança	"	10	110	-

b) merenda escolar escassa e de péssima qualidade, prejudicando principalmente as crianças da zona rural;

c) irregularidades em veículos para o transporte de estudantes, comprados com recursos do Fundef: ônibus escolar placa vermelha HVK 4430-Fortaleza-CE, sem identificação, e ônibus escolar placa vermelha JDT 8243-Ananimdeua-PA, licenciado em nome do motorista Antônio Xavier Nunes;

d) construção da unidade escolar Gonçalves Dias, na Vila Itaporanga, com três salas de aula, mas só foram construídas duas.

3.Ao final, o signatário requer ao Tribunal, **in verbis** (fl. 09):

"a) o acolhimento da presente representação para que seja realizada inspeção ou auditoria na Prefeitura do Município de Araguanã/MA, com o objetivo de apurar a existência de irregularidades na aplicação dos recursos do Fundef;

b) caso sejam comprovadas as irregularidades apontadas, seja o gestor público condenado à devolução dos recursos federais eventualmente desviados ou mal aplicados, além da multa cabível;

c) o encaminhamento à Procuradoria da República no Maranhão do resultado da inspeção ou auditoria, acompanhado de toda documentação coligida no curso das investigações, para análise da existência de improbidade administrativa".

4. A unidade técnica, com o objetivo de obter informações adicionais, promoveu diligência junto ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão (fl. 36), que encaminhou, em atendimento, o Relatório de Informação Técnica n. 022/01 referente às contas do exercício de 1998, informando, em acréscimo, que as contas de 1999 ainda se encontravam em análise (fls. 39/51).

5. Com respeito aos fatos objeto da presente Representação, podem ser assim resumidas as informações recebidas do TCE/MA:

5.1 – "os repasses do Fundef totalizaram a quantia de R$ 1.211.510,03. No pagamento de remuneração dos professores do ensino fundamental foi aplicada a quantia de R$ 763.281,66, valor esse correspondente a 63,00 % dos repasses recebidos, sendo assim cumprido o determinado no art. 7º da Lei 9.424/96";

5.2 – "foram detectadas as seguintes irregularidades quando da aplicação dos recursos recebidos:

a) aquisições de merenda escolar realizadas com 'dispensa de licitação', sem que fosse cumprido o **caput** e parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/93, correspondentes a:

- compra feita em Ago/98 junto à Casa Gomes, no valor de R$ 11.772,37;
- compra feita em Ago/98 junto à Comercial Lúcia Ltda., no valor de R$ 12.363,00;

b) pagamentos das importâncias de R$ 3.000,00 e R$ 27.180,00 ao Colégio Senador José Sarney e ao Sr. Cláudio Firmino da Conceição, respectivamente, referentes a 'Curso de Capacitação de Professores', apresentando as seguintes irregularidades:

- não há credenciamento da escola citada para habilitação do exercício de docência (art. 6º, inc. VI, **c**, da Resolução CNE/CEB 03/97);
- não há relação dos professores leigos do ensino fundamental público do município beneficiados com tal curso;
- é ilegal o pagamento de subvenções a pessoa física (art. 17, Lei n. 4.320/64)".

6. Mediante consulta ao Siafi, a Secex/MA constatou, com relação aos ajustes celebrados pela Prefeitura Municipal de Araguanã/MA, que:

a) desde a instalação do Município, em 1997, até março de 2002, haviam sido celebrados doze convênios e, destes, apenas o de n. 54/2000 (Siafi n. 392.525), celebrado em 27/06/2000, com a SRH/MMA, no valor de R$ 94.000,00 (objeto: implantação do Sistema de Abastecimento de Água, na Vila São José e na Quadra 13 de Junho), apresenta situação de inadimplência pela não-apresentação de documentação complementar;

b) foi celebrado o Convênio n. 4.981/97 (Siafi n. 325.748), em 15/09/1997, com o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE (objeto: atendimento aos alunos do Ensino Pré-Escolar e Fundamental à conta do PNAE – Programa Nacional de Alimentação Escolar), por meio do qual, até a data da instrução, foi liberado o valor de R$ 51.834,00, apresentando a situação de adimplente.

7. Ante as informações coligidas, a instrução, com o endosso da Sra. Diretora, apresenta a seguinte proposta de encaminhamento (fls. 74/75):

7.1 – conhecer da presente Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente quanto às ocorrências objeto das alíneas **a** e **b** do item 2 retro;

7.2 – determinar "à Prefeitura Municipal de Araguanã que evite comprar merenda escolar com recursos do Fundef, tendo em vista a existência de recursos próprios para esse fim";

7.3 – comunicar ao "MEC o fato denunciado nesta Representação quanto às possíveis fraudes ocorridas no Município de Araguanã, referente ao Censo Escolar, tendo em vista o cadastramento de escolas fantasmas e particulares como municipais e o aumento de alunos nas escolas existentes, gerando uma população estudantil irreal, para as providências necessárias";

7.4 – enviar cópia da decisão que vier a ser proferida ao MEC, ao TCE e ao interessado.

8. O Sr. Secretário de Controle Externo, ao tecer considerações sobre a Representação em causa, enfatiza, quanto à solicitação de auditoria/inspeção formulada pelo Representante (alínea **a** do item 3 **supra**), "que, por imposição constitucional, este Tribunal está adstrito a entender somente pedidos de fiscalização oriundos do Congresso Nacional, de suas Casas ou das respectivas

Comissões”. Quanto às propostas acima referidas, manifesta concordância, acrescendo, no entanto, as determinações a seguir (fls. 77/78):

“10.1 ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE e à Secretaria de Recursos Hídricos/MMA, para que encaminhem ao Tribunal os pareceres quanto à regularidade da aplicação dos recursos dos Convênios n. 4.981/97 e 054/2002, respectivamente, celebrados com a Prefeitura Municipal de Araguanã/MA, inclusive a instauração de Tomada de Contas Especial pertinente a este último, se for o caso, tendo em vista o seu registro de inadimplência no Siafi; e

10.2 ao Sr. Prefeito Municipal de Araguanã/MA que envie a esta Corte de Contas cópia dos documentos emitidos pelo órgão estadual de trânsito que comprovem a regularização dos ônibus adquiridos pela municipalidade, destinados ao transporte escolar, com a indicação das fontes de recursos utilizadas na compra desses veículos”;

É o relatório.

PROPOSTA DE DECISÃO

A presente Representação, formulada pelo Sr. Procurador da República no Estado do Maranhão, merece ser conhecida, porquanto encontra respaldo no art. 69, inciso I, da Resolução/TCU n. 136/2000.

2. Quanto ao mérito dos autos, **data venia** do parecer da Secex/MA, impõe-se encaminhamento diverso ao proposto, pelas razões que passo a expor.

3. As ocorrências objeto do Relatório de Informação Técnica n. 022/01, remetido pelo Tribunal de Contas do Estado do Maranhão – TCE/MA, em atendimento à diligência promovida pela unidade técnica, constituem, a meu ver, motivo bastante para converter o presente processo em Tomada de Contas Especial e promover a citação do responsável, pelos fatos arrolados nos itens 4 e 5 seguintes.

4. Conforme o aludido Relatório do TCE/MA, os pagamentos das importâncias de R$ 3.000,00 e de R$ 27.180,00 ao Colégio Senador José Sarney e ao Sr. Cláudio Firmino da Conceição, respectivamente, referentes a “Curso de Capacitação de Professores”, não estão amparados em documentos hábeis a comprovar a efetiva prestação dos serviços, porquanto os beneficiários acima referidos não detêm credenciamento para habilitação do exercício de docência, inexistindo, ainda, a relação dos professores leigos do ensino fundamental público do Município contemplados com tal curso.

5. Demais disso, as despesas referentes às aquisições de merenda escolar, com dispensa de licitação, junto à Casa Gomes, no valor de R$ 11.772,37, e à Comercial Lúcia Ltda., no valor de R$ 12.363,00, além de não terem atendido ao disposto no art. 26 da Lei n. 8.666/93, não se enquadram como aquelas destinadas à manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental, pois não foram arroladas no art. 70 da Lei n. 9.394/96, que explicita, taxativamente, as despesas consideradas a esse título.

6. Com respeito às demais ocorrências objeto da Representação, considero acertadas as propostas oferecidas pela Secex/MA, mormente no que tocante à construção da Escola Gonçalves Dias, na Vila Itaporanga, e ao suposto aumento do número de alunos por sala de aula, visando a receber mais recursos do Fundef.

7. Sobre a primeira ocorrência consignada no item anterior, creio que não há nos autos elementos suficientes para se afirmar que são obras custeadas com recursos federais, uma vez que o TCE/MA não aponta a proveniência dos valores e a unidade técnica, após consulta ao Siafi, não logrou obter informações sobre tais obras.

8. No que tange ao possível aumento do número de alunos/sala de aula, considero pertinente comunicar ao Ministério da Educação, para as providências cabíveis, ante o disposto no art. 2º, § 4º, da Lei n. 9.424/96, quanto a possíveis fraudes no Censo Escolar no Município de Araguanã/MA, pois o TCE/MA, por meio do multicitado Relatório de Informação Técnica, informa que, segundo o IBGE, a população estudantil do mencionado Município, nos exercícios de 1997, 1998 e 1999, foi de 4.184, 4.489 e 3.959 estudantes, respectivamente, para uma população de 10.530 habitantes.

9. De ressaltar, por fim, que, embora as ocorrências objeto dos itens 4 e 5 desta Proposta de Decisão não tenham sido expressamente apontadas pelo Representante, o Signatário solicita, conforme apontado no item 3 do Relatório precedente, que seja apurada a existência de irregularidades na aplicação dos recursos do Fundef, pelo Município de Araguanã/MA. Desse modo, ante os indícios de dano ao Erário consignados no Relatório de Informação Técnica n. 022/01 do TCE/MA, creio que o Tribunal deve aplicar o comando inserto no art. 47 da Lei n. 8.443/92, com vistas a que o responsável, em sede de TCE, apresente alegações de defesa ou recolha à conta específica do Fundef os valores impugnados.

Nessas condições, com as vênias de estilo por divergir do parecer da Secex/MA, manifesto-me por que seja adotada a decisão que ora submeto a este E. Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

DECISÃO Nº 683/2002 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC-003.896/2001-7.
2. Classe de Assunto: VII – Representação acerca de supostas irregularidades na aplicação de recursos do Fundef.
3. Interessado: Dr. Sergei Medeiros Araújo, Procurador da República no Estado do Maranhão.
4. Entidade: Município de Araguanã/MA.
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/MA.
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1 – conhecer da presente Representação, com fundamento no art. 69, inciso I, da Resolução/TCU n. 136/2000, para considerá-la parcialmente procedente;

8.2 – com fundamento no art. 47 da Lei n. 8.443/92, converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial, para, à vista das ocorrências consignadas no Relatório de Informação Técnica n. 022/01/DECEAM, do Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, alusivo às contas do exercício de 1998 da Prefeitura Municipal de Araguanã/MA:

8.2.1 – determinar a citação do Sr. Bernardo Lima Furtado, ex-Prefeito, nos termos do art. 12, inciso II, da Lei n. 8.443/92, c/c o art. 153, inciso II, do Regimento Interno/TCU, para que, no prazo de quinze dias, a contar da ciência, apresente alegações de defesa ou recolha à conta específica do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e Valorização do Magistério – Fundef as quantias a seguir discriminadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora devidos, a partir das datas da realização das despesas, na forma da legislação em vigor, em razão dos seguintes fatos:

a) R$ 30.180,00, relativos aos pagamentos efetuados ao Colégio Senador José Sarney (R$ 3.000,00) e ao Sr. Cláudio Firmino da Conceição (R$ 27.180,00), referentes a “Curso de Capacitação de Professores”, para o qual não há documentos hábeis a comprovar a efetiva prestação de serviços, porquanto os referidos beneficiários não detêm credenciamento para habilitação do exercício de docência, inexistindo, ainda, a relação dos professores leigos do ensino fundamental público do Município contemplados com tal curso;

b) R$ 24.135,37, utilizados na compra de merenda escolar junto à Casa Gomes (R$ 11.772,37) e à Comercial Lúcia Ltda. (R$ 12.363,00), fora, portanto, das finalidades a que se destinam os recursos do Fundef, previstos no art. 70 da Lei n. 9.394/96;

8.3 – comunicar ao Ministério da Educação, para as providências necessárias, ante o disposto no art. 2º, § 4º, da Lei n. 9.424/96, sobre as possíveis fraudes ocorridas no Município de Araguanã/MA, referentes ao Censo Escolar, tendo em vista o cadastramento de escolas fantasmas e particulares como municipais e o aumento de alunos nas escolas existentes, gerando uma população estudantil irreal;

8.4 – determinar:

8.4.1 – ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação-FNDE e à Secretaria de Recursos Hídricos/MMA, para que encaminhem ao Tribunal informações quanto à aplicação dos recursos dos Convênios n. 4.981/97 e 054/2002, respectivamente, celebrados com a Prefeitura Municipal de Araguanã/MA, bem assim sobre a instauração de Tomada de Contas Especial pertinente a este último, se for o caso, tendo em vista o seu registro de inadimplência no Siafi; e

8.4.2 – ao Sr. Prefeito Municipal de Araguanã/MA que envie a esta Corte de Contas cópia dos documentos emitidos pelo órgão estadual de trânsito que comprovem a regularização dos ônibus adquiridos pela municipalidade, destinados ao transporte escolar, com a indicação das fontes de recursos utilizadas na compra desses veículos;

8.5 – encaminhar cópia desta decisão ao Ministério da Educação, ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão e ao Dr. Sergei Medeiros Araújo, Procurador da República no Estado do Maranhão.

9. Ata nº 21/2002 – Plenário

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Ordinária

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ANEXO II DA ATA Nº 21, DE 19 DE JUNHO DE 2002
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS ORIUNDOS DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Relatórios, Voto e Proposta de Decisão emitidos pelos respectivos Relatores, bem como as Decisões nºs 686 e 688, adotadas nos processos nºs 012.822/2001-2 e 014.941/2001-2, respectivamente, relatados na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizada nesta data (Parágrafo único do artigo 66 do Regimento Interno).

GRUPO I - CLASSE VII - PLENÁRIO

TC-012.822/2001-2 (SIGILOSO) c/ 1 volume

Natureza: Denúncia

Interessados: denunciante com identidade preservada (artigo 55, § 1º, da Lei n.º 8.443/92, c/c o artigo 66, § 4º, da Resolução TCU n.º 136/2000)

Entidade: Conselho Regional de Contabilidade – ES

Assunto: Denúncia acerca de descumprimento de decisão judicial. Cobrança indevida de anuidade. Conhecimento. Improcedência. Ciência aos interessados. Retirada da chancela de sigilo que recai sobre o processo. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de denúncia acerca de possíveis irregularidades ocorridas no Conselho Regional de Contabilidade do Estado do Espírito Santo – CRC/ES.

2. Segundo o denunciante, o CRC/ES teria estipulado cobrança de anuidade em desacordo com decisão judicial proferida em mandado de segurança ajuizado pelo Sindicato dos Contabilistas do Estado do Espírito Santo.

Parecer da Unidade Técnica

3. Promovida a audiência, os responsáveis apresentaram as razões de justificativa de fls. 32/36 e 49/54. Foi realizada também diligência ao Conselho Federal de Contabilidade, por meio do Ofício Secex/ES/GS nº 121/2002, atendida por intermédio do Ofício nº 993/Dejur-CFC de fls. 55/89, acompanhado dos documentos de fls. 91/130. Os elementos foram analisados pelo ACE Francino Dias Ferreira, assessor da Secex/ES, nos seguintes termos (fls. 131/134):

“..

2. A denúncia é sobre a cobrança de anuidade no valor de R$199,28, na forma fixada pelos Conselhos Federal e Regional de Contabilidade, em desacordo com a decisão judicial que, segundo o denunciante, determinara a cobrança de apenas R$38,01. Tal decisão, proferida em mandado de segurança ajuizado pelo Sindicato dos Contabilistas do Estado do Espírito Santo, teria sido adotada liminarmente em março de 2000 e, posteriormente, confirmada em sentença definitiva em outubro do mesmo ano. Cópia da referida decisão foi juntada ao processo às fls. 06/12, confirmando assim os indícios de irregularidade apontados.

3. No bojo da denúncia, vieram também informações de irregularidades no pagamento de diárias e na realização de eventos que, no entender do denunciante, tinham objetivos eleitorais visando a composição de chapa para a campanha de renovação de 2/3 daquele conselho. Tais informações, no entanto, não tiveram respaldo em elementos que pudessem confirmar quaisquer indícios de irregularidade, razão pela qual foram descartadas desde logo na instrução inicial dos autos, que concluiu pela audiência dos responsáveis tão-somente pelo suposto descumprimento da sentença judicial, que se disse ser definitiva.

(...)

5. As audiências foram efetivadas por meio dos Ofícios n.º 64/2002 e 65/2002 (fls. 27/28), devidamente atendidas pelos elementos constantes de fls. 32/35 e 49/54.

6. Além disso, objetivando o completo saneamento do processo, o Titular desta Secex promoveu diligência junto ao Conselho Federal de Contabilidade, consubstanciada no Ofício de fl. 48, solicitando o posicionamento daquele Conselho em relação à fixação de anuidades por parte dos Conselhos Regionais, especialmente o CRC/ES. O atendimento se fez através da manifestação e documentação constante às fls. 55/130.

7. Em resposta às audiências, os responsáveis, após tecerem comentários sobre suas atividades e dos Conselhos Regionais e Federal de Contabilidade, sua natureza jurídica, vinculação, subordinação e forma de provimento dos cargos de Conselheiro, Presidente e Vice-Presidente, afirmaram que o mandado de segurança movido pelo Sindicato dos Contabilistas do Estado do Espírito Santo teve sua origem no momento em que o referido sindicato instituiu a contribuição confederativa, cobrando-a de todos os contabilistas, filiados ou não, que mantinham o Registro Profissional ativo no CRC/ES.

8.Essa cobrança, segundo os responsáveis, provocou uma infinidade de consultas ao CRC/ES, via e-mail, telefone e pessoalmente, de forma a impedir o desenvolvimento normal das atividades daquele Conselho. Desta forma, o CRC/ES decidiu - segundo ele, ao abrigo de entendimento do STJ – orientar toda a classe contábil no sentido de que a contribuição sindical era devida por todos os contabilistas, mas a contribuição confederativa só era devida apenas pelos associados, porquanto fixada esta última em Assembléia Geral, da qual o contabilista não associado não podia participar.

9. Afirmam, ainda, não estar caracterizado descumprimento de decisão judicial, já que não houve o trânsito em julgado da referida sentença, posto que dela foi interposta apelação, até o momento não apreciada pela Justiça Federal. Assevera, também, que, após receber a notificação na decisão liminar no mandado de segurança, ‘suspendeu de imediato o envio pelo correio dos boletos bancários cobrando a anuidade do exercício de 2000’.

10.Em resposta à diligência a que nos referimos no item 6 supra, o Conselho Federal de Contabilidade enviou o Ofício n.º 993/Dejur-CFC e documentação anexa (fls. 55/89), contendo, em síntese, as seguintes informações:

o recurso de apelação da sentença proferida pela 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo foi recebido e se encontra atualmente no Tribunal Regional Federal da 2ª Região – Processo n.º 2001.02.01.041525-7, tendo como Relator o Desembargador da Segunda Turma, Dr. Castro Aguiar;

o valor da anuidade é fixado pelo Plenário do Conselho Federal de Contabilidade, realizando-se antes uma reunião dos Presidentes dos Conselhos Regionais de Contabilidade que apresentam sugestões, analisando-se a necessidade da entidade como um todo;

o valor da anuidade é único para todo o território nacional e tem por base o art. 2º da Lei n.º 4.695/65, segundo o qual 'ao Conselho Federal de Contabilidade compete fixar o valor das anuidades, taxas, emolumentos e multas, devidas pelos profissionais e pelas firmas aos Conselhos Regionais a que estejam jurisdicionados'; Grifamos.

anexou cópia de Resoluções do CFC evidenciando os seguintes valores da anuidade: em 2001: R$199,28; em 2000: 187,28 Ufir's ou R$199,28; 1999:187,28 Ufir's ou R$180,00:1998: 140 Ufirs; 1991: 141,04 BTN; e 1971: Cr$30,00 (até 31/03) e Cr$60,00 (após 31/03).

11.Cumpre assinalar que este Tribunal, ao apreciar matéria análoga, relativa a denúncia contra o Conselho Regional de Farmácia do DF, em que se questionava a cobrança de anuidade no valor correspondente a 152 UFIR, quando o valor legal seria, no entender do denunciante, o correspondente a 35,72 UFIR, decidiu conhecer da denúncia para, no mérito, considerá-la improcedente. Veja trecho do relatório a seguir transcrito:

'6.Acerca do contido nas alíneas 'c' e 'e' do item 1, valores de anuidades e taxas, cabe observar que o art. 25 da Lei n.º 3.820/60 estabelece que as taxas e anuidades serão fixadas pelos Conselhos Regionais, com intervalos não inferiores a três anos. O art. 46 do Regimento Interno do CRF-21 dispõe que as taxas e anuidades serão fixadas trienalmente pelo Plenário, em tabela própria.

6.1.Já o art., 6º alínea 'g', da citada lei estabelece que é atribuição do Conselho Federal de Farmácia expedir as resoluções que se tornarem necessárias para a fiel interpretação e execução da presente Lei (fl. 194). Dessa forma, a Resolução n.º 256/93, de 25.11.93, do CFF (fl. 193) dispôs sobre as anuidades e taxas devidas aos Conselho Federal e Regionais de Farmácia, a qual vem sendo cumprida pelo CRF-21.

6.1.1.Conforme dispõe a mencionada Resolução, o valor mínimo da anuidade é o correspondente a 152 UFIR e há previsão de cobrança de taxas para o fornecimento de certidões. Vale lembrar que a Lei n.º 6.994/82, a qual estabelecia o valor das anuidades devidas às entidades de fiscalização do exercício de profissões liberais, citada pelo denunciante como sendo descumprida pelo CRF-21, foi revogada pela Lei n.º 8.906/94. Em razão disso, consideramos improcedente a denúncia neste aspecto.' Grifamos.

12.Releva observar que, no caso presente, o denunciante também sustenta que o valor da anuidade deverá ser de 35,7624 UFIR, com base na Lei n.º 6.994/82, já revogada.

13.Temos por procedentes, portanto, as razões de justificativas apresentadas por ambos os responsáveis.

14.Finalmente, cumpre-nos reportar a dois aspectos das informações prestadas pelo Conselho Federal de Contabilidade. Um deles diz respeito ao item 2 de fl. 55, onde se registra a estranheza das indagações sobre decisão judicial que ainda não transitou em julgado. Assiste razão ao informante. No entanto, devemos consignar que o denunciante, ao encaminhar cópia da sentença proferida pelo Juiz Federal José Ferreira Neves Neto (fls. 6/13), afirmou no item 3 de fl. 4 tratar-se de sentença definitiva.

15. O outro aspecto que merece nossos comentários, a título de esclarecimento, refere-se ao primeiro parágrafo de fl. 56, onde se afirma a incompetência deste Tribunal para fiscalizar o cumprimento de decisões judiciais. O equívoco desta afirmação pode ser demonstrado ante o disciplinado pelo art. 468 do CPC, segundo o qual a sentença tem força de lei nos limites da lide. Logo, a fiscalização da correta interpretação e aplicação das sentenças judiciais no âmbito da

Administração Pública insere-se na competência deste Tribunal (arts. 70 e 71 da CF), mormente se delas decorre arrecadação de receita ou despesa pública.

16.Ante tudo que consta dos autos, somos pelo encaminhamento do presente processo ao Gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator Marcos Vinicios Vilaça, propondo:

conhecer da presente denúncia, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, para, no mérito, considerá-la improcedente;

dar conhecimento da decisão que vier a ser adotada pelo Tribunal ao denunciante e ao Conselho Regional de Contabilidade/ES; e

cancelar o sigilo do presente processo e determinar o seu arquivamento."

4. O Senhor Secretário se manifesta de acordo com o parecer.

É o relatório.

VOTO

A denúncia preenche os requisitos de admissibilidade previstos no art. 53 da Lei n.º 8.443/92 combinado com os arts. 212 e 213 do Regimento Interno.

2. Quanto ao mérito, não vejo qualquer irregularidade nos fatos apontados pelo denunciante. A sentença de primeiro grau não foi descumprida, visto que a interposição de apelação junto ao Tribunal Regional Federal gera efeito suspensivo.

3. O precedente a que se refere a Unidade Técnica ocorreu no TC-015.698/1996-3, referente a denúncia formulada contra o Conselho Regional de Farmácia do Distrito Federal. Nesse processo, uma das supostas irregularidades adviria do fato de o CRF/DF cobrar anuidade acima do valor permitido pela Lei nº 6.994/82. O Plenário proferiu a decisão nº 664/97, por meio da qual considerou-a improcedente, em virtude da revogação da referida lei.

Ante o exposto, acolho o parecer da Unidade Técnica e voto no sentido de que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões, em 19 de junho de 2002.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 686/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC – 012.822/2001-2 (SIGILOSO) c/ 01 volume
2. Classe de Assunto: VII - Denúncia
3. Interessados: denunciante com identidade preservada (artigo 55, § 1º, da Lei n.º 8.443/92, c/c o artigo 66, § 4º, da Resolução TCU n.º 136/2000)
4. Entidade: Conselho Regional de Contabilidade do Estado do Espírito Santo – CRC/ES
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/ES
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. conhecer da presente denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 213 do Regimento Interno do TCU para, no mérito, considerá-la improcedente;

8.2. dar ciência ao denunciante e ao Conselho Regional de Contabilidade do Estado do Espírito Santo do inteiro teor desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam;

8.3. retirar a chancela de sigilo que recai sobre os autos, resguardada a identidade do denunciante, com fundamento no art. 55, § 1º, da Lei n.º 8.443/92; e

8.4. arquivar o presente processo.

9. Ata nº 20/2002 – Plenário (Extraordinária de Caráter Reservado)
Ata nº 21/2002 – Plenário (Ordinária)

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Extraordinária de Caráter Reservado

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

Grupo I - Classe VII – Plenário
-TC- 014.941/2001-2
-Natureza: Denúncia.
-Interessado: Identidade preservada (artigo 55, § 1º, da Lei 8.443/92, c/c o artigo 35, § 4º, inciso II, da Resolução 77/96 - TCU).
-Entidade: Serviço Social da Indústria – SESI – Departamento Regional no Estado do Rio Grande do Sul –RS.

-Ementa: Denúncia. Procedência em parte. Inspeção realizada no local apenas apurou falhas formais ocorridas em uma das contratações realizadas. Improcedência da denúncia no que concerne à questão da existência de superfaturamento, de direcionamento das licitações e da aquisição de bens danificados por parte da entidade. Determinações. Conhecimento. Juntada às contas ordinárias.

RELATÓRIO

Adoto como Relatório a bem lançada instrução da lavra do ACE Jorge José Martins Júnior, recepcionada pelo titular da área, transcrita a seguir:

"Trata-se de denúncia sobre possíveis irregularidades no posto de vendas de cestas básicas do SESI em Guaíba/RS. Segundo o denunciante, teriam ocorrido, naquele posto, em 1999: favorecimento a certas empresas nas licitações; entrega de materiais/equipamentos danificados; e contratos irregulares. O volume de despesas que envolve os fatos denunciados é de R$ 52.790,08. Após realização de inspeção na entidade, concluiu-se que os fatos denunciados só são procedentes no que concerne a falhas formais referentes a uma das contratações realizadas. No intuito de prevenir a ocorrência de tais falhas, serão propostas determinações à entidade.

I - Introdução

1.1*Em 1988, o SESI-RS implantou o 'Programa Sacola Econômica' para venda de cestas básicas a trabalhadores. Posteriormente, o programa, que passou a se chamar 'Supercesta', foi aperfeiçoado para permitir a exposição dos produtos em prateleiras. Das 42 unidades de venda existentes no Rio Grande do Sul, 20 já operam na nova modalidade. O objeto dessa denúncia diz respeito ao Posto de Vendas de Guaíba/RS que foi remodelado em 1999.*

1.2*A denúncia foi apresentada ao TCU em 27/09/2001 (fl. 01) e, tendo preenchido os requisitos de admissibilidade, conforme o despacho da fl. 05, foi autuada, autorizando-se desde já a realização de inspeção. Na 'Carta Denúncia', mencionou-se a existência de Procedimento Administrativo no Ministério Público Federal (MPF/PR/RS nº 1.29.000.000353/2000-44), tratando do mesmo assunto. Assim, na instrução inicial (fl. 06), foi proposta a expedição de ofício de apresentação ao procurador responsável (fl. 10) para obtenção de elementos que facilitassem os trabalhos de planejamento da inspeção proposta. No MPF foi fornecida a documentação solicitada e inserida nestes autos.*

1.3*A inspeção proposta foi autorizada (fl. 07), e realizada entre 16 e 23/11/2001, conforme a Portaria de Fiscalização nº 387, de 6 de novembro de 2001 (Registro Fiscalis nº 467/2001, fl. 11).*

Não houve restrições aos trabalhos, embora o tempo decorrido desde a ocorrência dos fatos em exame tenha dificultado a obtenção de documentos e informações em sistemas informatizados. Não houve, contudo, prejuízo à coleta das evidências necessárias para avaliar a situação denunciada.

II - Fatos denunciados

A título de organização, dividiram-se os fatos denunciados em três itens. Na fl. 01 afirma o denunciante que:

2.1'*A licitação para entrega de ranchos (com veículo particular) era montado totalmente por ordem e coordenação do Gerente Regional, e muitos trabalhavam para o SESI com contratos irregulares e mau feitos, até mesmo sem contrato' (fl. 01, 4º parágrafo);*

2.2'*Na montagem da nova loja notei nas Notas Fiscais a que tive acesso que os valores eram mais altos que os de mercado, que as licitações favoreciam empresas conhecidas de alguns funcionários do SESI no DR' (fl. 01, final do 1º parágrafo);*

2.3'*O equipamento interno da loja (gôndolas, prateleiras, aramados, etc...) foi entregue amassado, arranhado e faltando alguns pedaços' (fl. 01, 3º parágrafo) e que 'na instalação do luminoso e da iluminação da fachada da loja, fui informado pela empresa que os instalou que no contrato não constava que os mesmos teriam que ficar funcionando, e não ficaram' (fl. 01, 4º parágrafo).*

III - Exame dos fatos denunciados

Contratação de transporte de sacolas econômicas

3.1_Sustenta o denunciante que a licitação para entrega das cestas era 'montada', com contratos irregulares e/ou não formalizados._

3.1.1_Embora tenham sido verificadas falhas formais no procedimento licitatório e na formalização do contrato, não foram identificados práticas fraudulentas no certame. Nas fls. 012-108, encontra-se fotocópia do processo dessa licitação (Convite nº 28/99). A respeito das falhas encontradas, apresentou-se ao SESI-RS a 'Solicitação de Auditoria TCU nº 2001/467/02' (fls. 109-112), que foi atendida pelo documento das fls.113-116. De um modo geral, a entidade reconheceu a ocorrência das falhas apontadas, tendo inclusive, tomado providências para evitá-las no futuro. A seguir relatam-se as impropriedades observadas._

3.1.2_O Convite nº 28/99 foi validado sem o comparecimento do número mínimo de licitantes exigido (cinco), conforme pode ser visto nas fls. 27, 71 e 101-102. O § 3º do art. 5º do 'Regulamento de Licitações e Contratos do SESI' (fls. 117-131) determina que, na ausência do número mínimo de licitantes (cinco para convite conforme o inciso II), deve haver justificativa e ratificação da autoridade competente. O SESI-RS, após destacar que a licitação foi procedida a fim de regularizar uma contratação efetuada anteriormente, alega a exigüidade de fornecedores (fls. 114-115), mas reconhece que não foi formalizada tal justificativa no processo. Propor-se-á determinação à entidade para que formalize, sempre, nos autos dos processos de licitação de modalidade convite, a justificativa da autoridade competente para o prosseguimento do certame quando não comparecerem cinco interessados, de acordo com o que determina o art. 5º, §3º do 'Regulamento de Licitações e Contratos do SESI'._

3.1.3_Não foi observado o rito previsto no Regulamento de Licitações, pois foram abertas os envelopes com as propostas, mesmo tendo as empresas participantes problemas com referência à habilitação técnica e fiscal (fl. 66). O art. 14, I do Regulamento determina (fl. 128) que deve-se proceder à 'devolução aos inabilitados, de suas propostas fechadas de maneira inviolável'. Na fl. 114, alega a entidade que o convite permite a abertura de todos os envelopes de uma só vez, se houver concordância de todos os licitantes. Não há previsão no Regulamento para essa possibilidade, sendo necessário determinar ao SESI-RS que observe o disposto no art. 14, I, devolvendo-se lacrados os envelopes com as propostas aos licitantes que forem inabilitados._

3.1.4_As três empresas apresentaram propostas não condizentes com o edital (fl. 66) não tendo sido desclassificadas. Entretanto, ofereceu-se nova oportunidade para a regularização da documentação (fl. 66). O art. 14, II do Regulamento de Licitações determina que deve-se verificar a conformidade das propostas com os 'requisitos do edital, desclassificando-se aquelas que não os tenham atendido'. O SESI-RS informa que (fl. 115, 'a') realizará novo certame licitatório para contratação dos serviços de entrega de sacolas econômicas em Guaíba-RS. Portanto será determinado à entidade que observe o disposto no art. 14, II do Regulamento._

__3.1.5__Permitiu-se a entrada de uma quarta empresa na licitação (fl. 98, 'M. F. Lepper') que não havia participado da primeira abertura de envelopes. Caracteriza-se tratamento não isonômico entre os licitantes, restando não observado o princípio da igualdade previsto no art. 2º do Regulamento de Licitações do SESI. A entidade informou que o erro ocorreu devido a má interpretação da norma pela unidade na qual se processou a licitação (fl. 114). Será proposta determinação à entidade para que não admita, extemporaneamente, interessados no certame licitatório a fim de contemplar o princípio da isonomia entre os licitantes na licitação, previsto no art. 2º do Regulamento.

__3.1.6__O contrato assinado (fl. 104) é diferente da minuta do contrato (fl. 24), como pode ser visto nas cláusulas Sexta, Décima e Décima Segunda (da minuta, fls. 24-26). Caracteriza-se a não observância do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, fixado no art. 2º do Regulamento de Licitações. O SESI-RS anuiu ao apontamento feito, sendo proposta determinação adiante a fim de que os contratos assinados guardem conformidade com as respectivas integrantes dos editais, resguardando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (art. 2º do Regulamento).

__3.1.7__O valor contratado foi de R$ 1.500,00 (Cláusula Nona, fl. 103) diferente do valor homologado na licitação (R$ 1.960,00 na fl. 103). Embora a diferença tenha sido favorável ao SESI, a negociação envolvida (fl. 108) não foi incluída nos autos do processo referente ao Convite nº 28/99. Deve-se dar publicidade aos atos da contratação, conforme determina o art. 2º do Regulamento. Propor-se-á que, quando houver renegociação com o licitante, seja essa reduzida a termo e incluída nos autos a fim de tornar públicos todos os atos da contratação, conforme o princípio da publicidade previsto no art. 2º do Regulamento.

__3.1.8__O contrato não prevê penalidades para a contratada e não contém o prazo de execução. Foi assinado em caráter experimental por três meses, prorrogado por aditivo por mais dois. Os serviços vêm sendo executados sem respaldo contratual. Pelo não estabelecimento de penalidades e de prazo de execução foi infringido o art. 21 (fl. 130) do Regulamento de Licitações (art. 21 conforme a redação anterior do Regulamento, posteriormente alterado pelo Ato do Conselho Nacional do SESI nº 2, de 24/10/2001, publicado no D. O. de 26/10/2001, Seção 3-E, p. 109 com cópia na fl. 132). A entidade reconhece as falhas e está providenciando a formalização de termos aditivos, até a realização de novo certame (fl. 115). Anexou modelo de contrato usado atualmente para o tipo de contratação em exame (fl. 135). Será proposta determinação ao SESI-RS, para que inclua em seus contratos o prazo de execução dos serviços, bem como as penalidades para os casos de inadimplemento contratual, a fim de que seja cumprido o disposto no art. 25 do Regulamento (alterado pelo Ato nº 22 do Conselho Nacional do SESI, fl. 132).

Direcionamento e sobrepreço nas aquisições

__3.2__O denunciante alega que, nas aquisições de materiais e equipamentos para a montagem da loja, houve direcionamento das licitações para algumas empresas e preços acima dos de mercado.

__3.2.1__Não foi constatado direcionamento nas licitações nem preços superiores aos de mercado. Todos as aquisições de bens móveis ficaram aquém do limite de R$ 16.0000,00 a partir do qual a licitação é necessária segundo o art. 6º, II, 'a' do Regulamento de Licitações. Portanto, não há porque falar em direcionamento de licitações, embora se possa aperfeiçoar o sistema de compras, evitando-se dispensas de licitação, conforme a análise dos itens 3.2.2 e 3.3.3. Sobre o superfaturamento, os tipos de bens adquiridos tornam difícil a comparação pela inexistência de padrões de mercado. Ademais, o tempo decorrido inviabiliza a pesquisa para comparação com preços atuais. De qualquer forma o somatório dos valores dos bens adquiridos é de R$ 23.853,08, representando baixa materialidade para aprofundamento do exame. Na Tabela 01, relacionam-se os bens adquiridos e respectivos preços de aquisição que podem ser considerados normais.

Tabela 01 - Bens/serviços adquiridos para montagem da Loja Supercesta SESI Guaíba/RS'

Proc.	***Descrição***	***Aquisição***	***Valor un.***	***Qtd***	***Valor Total***	***NF***	***Fornecedor***
028/99	*Suporte para cestas*	*09/02/99*	*18,81*	*1*	*37,62*	*13759*	*Artefatos de Arame Artok Ltda. (fl. 140)*

	Cesta zincada com duas alças	*09/02/99*	*10,24*	*12*	*245,78*	*13759*	
	Carro de loja com porta-bebê	*09/02/99*	*66,73*	*2*	*266,92*	*13759*	
	Carro de loja	*09/02/99*	*60,88*	*12*	*1.461,20*	*13759*	
	Contêiner (aramado para loja)	*09/02/99*	*165,11*	*12*	*3.797,53*	*13759*	
	'Checkout' duplo metálico	*31/03/99*	*1.470,00*	*1*	*1.470,00*	*97*	
	Rede de proteção (25m)	*31/03/99*	*176,00*	*1*	*176,00*	*251*	
	Módulo piro bloc de canto	*31/03/99*	*1.070,00*	*1*	*1.070,00*	*251*	
	Ponta de gondola 97 cm	*31/03/99*	*276,00*	*4*	*1.104,00*	*251*	
	Módulo piro bloc de parede 133 cm	*31/03/99*	*462,60*	*5*	*2.313,00*	*251*	
045/99	*Módulo piro bloc 133 cm*	*31/03/99*	*540,83*	*6*	*3.545,00*	*251*	*L. V. Guimarães & Cia. Ltda. (fls. 141-143)*
	Módulo piro bloc de canto testeira	*30/03/99*	*60,00*	*1*	*60,00*	*253*	
	Mód. piro bloc de gônd. cent. testeira	*30/03/99*	*54,83*	*6*	*329,00*	*253*	
	Mód. piro bloc de ponta de gond. testeira	*30/03/99*	*83,50*	*4*	*334,00*	*253*	
	Mód. piro bloc de parede test. c/ tampa fech.	*30/03/99*	*87,00*	*5*	*435,00*	*253*	
055/99	*Balcao de madeira c/pia inox e 1 cuba*	*09/04/99*	*285,00*	*1*	*285,00*	*2333*	*Vicentin Com. e Repr. Ltda. (fl. 144)*
065/99	*Refrigerador 230 litros 220v*	*09/04/99*	*442,00*	*1*	*442,00*	*2825*	*Austral - Indústria Eletro Mecância Ltda. (fl. 145)*
	Ventilador de parede 65 cm Acapulco	*09/04/99*	*129,00*	*4*	*516,00*	*2825*	
078/99	*Fogão a gás 4 queim. Tropical auto-limpante*	*09/04/99*	*224,00*	*1*	*224,00*	*2849*	*Austral - Indústria Eletro Mecância Ltda. (fl. 146)*

	Bebedouro garrafão 220v	*09/04/99*	*269,00*	*1*	*269,00*	*2849*	
083/99	*Fac- simile fo 375 220 volts*	*29/06/99*	*561,00*	*1*	*561,00*	*1172*	*COPYBRAS - Copiadoras do Brasli Ltda. (fls. 147-148)*
	Impressora de cheques Chronos ACC 100	*22/03/99*	*766,00*	*1*	*766,00*	*1174*	
-x-	*Placa indicativa com logotipo 'Supercesta'*	*09/03/99*	*2.225,00*	*1*	*2.225,00*	*318*	*Visual Indústria Metalúrgica Ltda. (fls. 149-150)*
	Visual Indústria Metalúrgica Ltda.	*18/03/99*	*2.735,00*	*1*	*2.735,00*	*322*	
	Luminoso com logotipo 'Supercesta'	*24/03/99*	*2.007,00*	*1*	*2.007,00*	*329*	

Fontes: Sistema de Controle de Patrimônio (Módulo PAT0110R) e processos de dispensa de licitação fornecidos

3.2.2*No exame de registros referentes a notas fiscais das aquisições de bens para a loja Supercesta de Guaíba, verificou-se que, entre Out/98 e Jun/99, os valores das compras realizadas, para todas as unidades do SESI, na empresa 'Austral Indústria Eletro Mecânica Ltda.' ultrapassaram o limite de R$ 16.000,00 fixado para dispensa de licitação no Regulamento de Licitações e Contratos do SESI (art. 6º, II, 'a'). Em cinco dos nove meses do período o valor foi superado. Quando se considera que a programação de compras do SESI é trimestral (item 1 da Informação Técnica DIGER/2954, de 02/12/98), os valores ultrapassam com larga margem o limite de R$ 16.000,00 (4º Trim/98, 1º Trim/99 e 2º Trim/99). Na Tabela 02, estão os valores obtidos do sistema de notas fiscais do SESI:*

Tabela 02 - Notas fiscais da empresa Austral

Mês da Emissão	*Somatório dos Valores das NF*	*Somatório por trimestre*
Out/98	***R$ 48.310,70***	***4º Trim/98 R$ 84.532,10***
Nov/98	***R$ 19.306,40***	
Dez/98	***R$ 16.915,00***	
Jan/99	***R$ 19.179,00***	***1º Trim/99 R$ 36.215,00***
Fev/99	*R$ 2.618,00*	
Mar/99	*R$ 14.418,00*	
Abr/99	*R$ 8.093,00*	***2º Trim/99 R$ 36.050,80***
Mai/99	***R$ 20.033,00***	
Jun/99	*R$ 7.924,80*	

Fonte: Extração da base de dados do sistema de controle de notas fiscais do SESI-RS

3.2.3*Caracteriza-se, assim, o parcelamento de compras, elidindo-se a licitação, o que é vedado pelo art. 7º do Regulamento de Licitações. O SESI-RS entende que o limite de dispensa deve ser considerado para cada unidade orçamentária autônoma (fl. 114, 2.2). No entanto, a fim de atender ao princípio da economicidade, da ampla competição e da publicidade está sendo preparado edital para 'Registro de Preços' para os objetos de maior índice de aquisição a fim de se evitar a dispensa de licitação. Ainda que já se tomem providências, será feita determinação à entidade para que observe o art. 7º do Regulamento que veda o parcelamento de compras, de modo a evitar a dispensa indevida de licitação.*

Bens adquiridos com defeitos

3.3*Segundo o denunciante os bens adquiridos para montagem da loja foram entregues danificados e a iluminação da fachada nunca funcionou.*

__3.3.1__A 'Loja Supercesta SESI' de Guaíba/RS foi visitada e verificou-se que os equipamentos adquiridos estão em bom estado. As avarias, quando perceptíveis, são insignificantes, sendo impossível saber se já estavam presentes na aquisição ou são decorrência do uso após quase três anos. Na fl. 153, encontram-se fotografias da loja que demonstram o bom estado das instalações.

__3.3.2__Foi informado, durante a visita, que a iluminação de fato nunca funcionou e verificou-se que essa aquisição não foi feita pela departamento de compras do SESI-RS, contrariando o disposto nas informações técnicas DIGER/2954, de 02/12/98, itens 2 e 6 (fl. 151) e DIGER/2867, de 21/09/98 (fl. 152). O SESI-RS informou que está encaminhando carta à empresa responsável pela iluminação para esclarecer a situação e correção dos pontos falhos. Destaca ainda que incrementará a fiscalização sobre o cumprimento das normas organizacionais pelas unidades internas da entidade, procedendo à advertência formal quando for o caso de descumprimento. Sem detrimento às salutares medidas tomadas, propor-se-ão as seguintes determinações à entidade: a) que as contratações para fornecimento de bens e serviços necessárias às unidades sejam feitas de forma centralizada pelo setor de compras, conforme a orientação expedida nas Informações Técnicas DIGER/2867, de 21/09/98 e DIGER/2954, de 02/12/98; b) que os pagamentos referentes a fornecimentos de bens e serviços só sejam efetuados após a verificação de seu adequado funcionamento, conforme autoriza o art. 1.092 do Código Civil Brasileiro.

IV - Conclusão

__4.1__A denúncia procede somente com relação a falhas formais na contratação dos serviços de transporte de sacolas econômicas e ao mal-funcionamento da iluminação da fachada da loja, tendo informado o SESI-RS que já está tomando providências para a regularização dessas situações. É improcedente com relação a existência de superfaturamento, de direcionamento das licitações e da aquisição de bens móveis danificados. A respeito das falhas de natureza formal encontradas, serão propostas determinações à entidade conforme prevê o art. 43, I da Lei 8.443/92.

__4.2__O valor total das despesas em exame é de R$ 52.790,08 (R$ 28.937,00, referentes ao contrato de transporte de sacolas), sendo o volume de recursos geridos, pelo SESI-RS, em 2000, R$ 238.443.709,59. Portanto, além do fato de serem as falhas de natureza formal, a representatividade é muito baixa para que tenham influência no mérito das contas de 1999 que já foram inclusive julgadas (Relação nº 001/2001-TCU- Gab. Ministro José Antonio Barreto de Macedo, Ata nº 01/2001 - 2ª Câm). Mesmo assim propor-se-á o encaminamento dos autos, após apreciação pelo Tribunal, à 5ª SECEX, unidade responsável pelo exame da contas do SESI (Portaria SEGECEX nº 03, de 24 de janeiro de 2001), a fim de subsidiar o exame de futuras prestações de contas, conforme determina o art. 194 (inciso II e § 3º) c/c art. 212 (§ 3º) todos do Regimento Interno do TCU.

V - Proposta de encaminhamento

Submetem-se os autos à consideração superior para, nos termos do art. 11 da Lei 8.443/92, posterior encaminhamento ao Ministro-Relator, Lincoln Magalhães da Rocha, com as proposições abaixo.

__5.1__Seja conhecida a presente denúncia para considerá-la parcialmente procedente, de acordo como art. 1º XVI da Lei 8.443/92;

__5.2__Seja determinado, de acordo com o art. 43, I da Lei 8.443/92, ao Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado do Rio Grande do Sul (SESI-RS) que:

__5.2.1__sempre que não comparecer o número mínimo de cinco interessados aos procedimentos licitatórios na modalidade convite, formalize-se, nos autos dos respectivos processos, a justificativa da autoridade competente para o prosseguimento do certame, de acordo com o que determina o art. 5º, § 3º do 'Regulamento de Licitações e Contratos do SESI';

__5.2.2__ocorrendo inabilitação de licitantes, sejam devolvidos os envelopes com as propostas fechados de maneira inviolável, conforme determina o disposto no art. 14, I do Regulamento de Licitações;

__5.2.3__sejam desclassificadas as propostas que não atendam os requisitos do edital, conforme determina o art. 14, II do Regulamento de Licitações;

__5.2.4__não admita, extemporaneamente, interessados no certame licitatório a fim de contemplar o princípio da isonomia entre os licitantes, previsto no art. 2º do Regulamento;

5.2.5os contratos assinados guardem conformidade com as respectivas minutas integrantes dos editais, atendendo ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, inluído no art. 2º do Regulamento de Licitações;

5.2.6.quando houver repactuação com o contratado, seja formalizado termo aditivo a fim de dar maior publicidade aos atos da contratação, conforme o princípio da publicidade previsto no art. 2º do Regulamento de Licitações e Contratos;

5.2.7nos contratos firmados, seja definido o prazo de execução, conforme estabelece o art. 25 do Regulamento (com a redação dada pelo Ato do Conselho Nacional do SESI nº 22, de 28/09/2001, publicando no D. O. de 26/10/2001, Seção 3-E, p. 109).

5.2.8inclua-se, nos contratos, cláusula específica prevendo penalidades para os casos de inadimplemento contratual por parte do contratante, conforme determina o art. 25 do Regulamento (com a redação dada pelo Ato do Conselho Nacional do SESI nº 22, de 28/09/2001, publicando no D. O. de 26/10/2001, Seção 3-E, p. 109);

5.2.9se observe o art. 7º do Regulamento de Licitações que, a fim de evitar a dispensa indevida de licitação, veda o parcelamento de compras e serviços;

5.2.10as contratações para fornecimento de bens e serviços necessárias às unidades sejam feitas de forma centralizada pelo setor de compras, conforme a orientação expedida nas Informações Técnicas DIGER/2867, de 21/09/98 e DIGER/2954, de 02/12/98;

5.2.11que os pagamentos referentes a fornecimentos de bens e serviços só sejam efetuados após a verificação de seu adequado funcionamento, conforme autoriza o art. 1.092 do Código Civil Brasileiro.

5.3Seja dado conhecimento ao denunciante da deliberação que vier a ser tomada pelo Tribunal.

5.4Após apreciação pelo Tribunal sejam os autos encaminhados à 5ª SECEX, unidade responsável pelo exame da contas do SESI (Portaria SEGECEX nº 03, de 24 de janeiro de 2001), a fim de subsidiar o exame de futuras prestações de contas, conforme determina o art. 194 (inciso II e § 3º) c/c art. 212 (§ 3º) todos do Regimento Interno do TCU."

PROPOSTA DE DECISÃO

Dos pontos denunciados, apenas impropriedades de caráter formal foram observadas pela Secex/RS, mediante inspeção realizada na instituição. Quanto a existência de superfaturamento, de direcionamento das licitações e da aquisição de bens danificados, a peça acusatória é improcedente.

2. Consta dos autos que o SESI-RS está adotando as providências necessárias para a regularização das situações relacionadas a falhas formais concernentes à contratação dos serviços de transporte de sacolas econômicas e ao mal-funcionamento da iluminação da loja “Supercesta SESI”.

3. Ademais, se comparado o valor das despesas envolvidas nessa denúncia (R$ 52.790,08) com o volume de recursos geridos em 2000 (R$ 238.443.709,59) pelo SESI/RS, conclui-se que a representatividade é muito baixa.

Dessarte, acompanho o posicionamento da unidade técnica, inclusive com o teor das determinações a serem formuladas ao Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado do Rio Grande do Sul, no que tange às aludidas falhas formais, e proponho que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto a este Egrégio Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza em 19 de junho de 2002

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

DECISÃO Nº 688/2002 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC-014.941/2001-2.

2. Classe: VII – Assunto: Denúncia acerca de irregularidades praticadas no âmbito do Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado do Rio Grande do Sul – SESI/RS.

3. Interessado: Identidade preservada (artigo 55, § 1º, da Lei 8.443/92, c/c o artigo 35, § 4º, inciso II, da Resolução 77/96 - TCU).

4. Entidade: Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado do Rio Grande do Sul – SESI/RS.

5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: SECEX/RS.

8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1. conhecer da presente denúncia, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 213 do RI/TCU, para, no mérito considerá-la procedente, em parte, no que tange às falhas de caráter formal observadas durante inspeção realizada pela Secex/RS e improcedente no que se refere à questão da existência de superfaturamento, de direcionamento das licitações e da aquisição de bens danificados por parte da entidade;

8.2. determinar ao Departamento Regional do Serviço Social da Indústria no Estado do Rio Grande do Sul – SESI/RS que:

8.2.1. sempre que não comparecer o número mínimo de cinco interessados aos procedimentos licitatórios na modalidade convite, formalize-se, nos autos dos respectivos processos, a justificativa da autoridade competente para o prosseguimento do certame, de acordo com o que determina o artigo 5º, § 3º do “Regulamento de Licitações e Contratos do SESI”;

8.2.2. ocorrendo inabilitação de licitantes, sejam devolvidos os envelopes com as propostas fechados de maneira inviolável, conforme determina o disposto no artigo 14, I do Regulamento de Licitações;

8.2.3. sejam desclassificadas as propostas que não atendam os requisitos do edital, conforme determina o artigo 14, II do Regulamento de Licitações;

8.2.4. não admita, extemporaneamente, interessados no certame licitatório a fim de contemplar o princípio da isonomia entre os licitantes, previsto no artigo 2º do Regulamento;

8.2.5. os contratos assinados guardem conformidade com as respectivas minutas integrantes dos editais, atendendo ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no artigo 2º do Regulamento de Licitações;

8.2.6. quando houver repactuação com o contratado, seja formalizado termo aditivo a fim de dar maior publicidade aos atos da contratação, conforme o princípio da publicidade previsto no artigo 2º do Regulamento de Licitações e Contratos;

8.2.7. nos contratos firmados, seja definido o prazo de execução, conforme estabelece o artigo 25 do Regulamento (com a redação dada pelo Ato do Conselho Nacional do SESI 22, de 28/09/2001, publicando no D. O. de 26/10/2001, Seção 3-E, p. 109);

8.2.8. inclua-se, nos contratos, cláusula específica prevendo penalidades para os casos de inadimplemento contratual por parte do contratante, conforme determina o artigo 25 do Regulamento (com a redação dada pelo Ato do Conselho Nacional do SESI 22, de 28/09/2001, publicando no D. O. de 26/10/2001, Seção 3-E, p. 109);

8.2.9. se observe o artigo 7º do Regulamento de Licitações que, a fim de evitar a dispensa indevida de licitação, veda o parcelamento de compras e serviços;

8.2.10. as contratações para fornecimento de bens e serviços necessárias às unidades sejam feitas de forma centralizada pelo setor de compras, conforme a orientação expedida nas Informações Técnicas DIGER/2867, de 21/09/98 e DIGER/2954, de 02/12/98;

8.211. os pagamentos referentes a fornecimentos de bens e serviços só sejam efetuados após a verificação de seu adequado funcionamento, conforme autoriza o artigo 1.092 do Código Civil Brasileiro.

8.3. determinar o encaminhamento do presente processo à 5ª Secex , a fim de subsidiar o exame das futuras prestações de contas do SESI, nos termos do artigo 194 (inciso II e § 3º), c/c o artigo 212 , § 3º, todos do Regimento Interno do TCU;

8.4. determinar que seja comunicado ao denunciante o inteiro teor da deliberação ora exarada, bem como do Relatório e da Proposta de Decisão que a fundamentam; e

8.5. retirar a chancela de sigilo aposta aos autos.

9. Ata nº 20/2002 – Plenário (Extraordinária de Caráter Reservado)
Ata nº 21/2002 – Ordinária

10. Data da Sessão: 19/06/2002 – Extraordinária de Caráter Reservado

11. Especificação do **quorum:**

11.1 Ministros presentes: Humberto Guimarães Souto (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Iram Saraiva, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores presentes: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

HUMBERTO GUIMARÃES SOUTO
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator